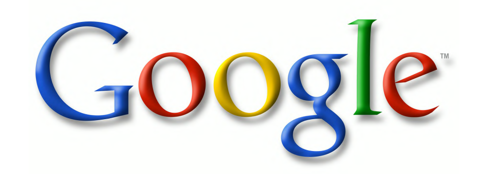
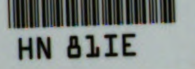
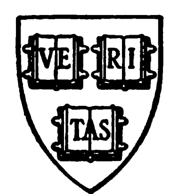





VE RI
TAS

HISTOIRE

DU

DROIT CANADIEN

I

HISTOIRE

DU

DROIT CANADIEN

DEPUIS LES ORIGINES DE LA COLONIE JUSQU'A NOS JOURS.

PAR

EDMOND LAREAU

AVOCAT, DOCTEUR EN DROIT, PROFESSEUR A LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ MCGILL.

I

DOMINATION FRANÇAISE

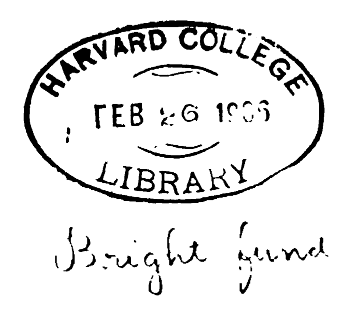
MONTRÉAL

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

A. PÉRIARD, LIBRAIRE-ÉDITEUR

21, 23 et 25, rue Saint-Jacques.

1888



TYPOGRAPHIE DE JOHN LOVELL & FILS, MONTRÉAL.

PREFACE.

L'HISTOIRE du droit canadien offre un vaste champ d'explorations, et nous sommes surpris que nos écrivains n'en aient pas fait plus souvent l'objet particulier de leurs travaux.

Nous possédons, sur l'histoire générale du Canada, un bon nombre d'ouvrages, dont la plupart sont comparables aux productions des historiens des autres pays; mais nous n'avons que de rares études exclusivement consacrées à l'histoire du droit. On ne peut guère citer que le traité publié en 1869 par M. B. A. T. de Montigny, et l'*Histoire générale du Droit canadien,* que nous avons publié nous-même en collaboration avec le regretté M. Gonzalve Doutre, et qui devait servir d'introduction à une grande publication projetée sur le droit civil canadien.

Le traité de M. de Montigny est une œuvre de grand mérite ; l'autre, quoique très étendu, est resté inachevé et s'arrête à 1791 ; et tous deux sont des ouvrages documentaires. Ils ont l'avantage d'offrir une masse de matériaux et de renseignements précieux, mais ils ont aussi l'inconvénient, inhérent au genre, d'exclure plus

ou moins le groupement et la classification méthodiques des faits et le système d'analyse qui résume le droit d'une époque, qui fait ressortir plus vivement la nature et le caractère des institutions, et qui fait mieux connaître les mœurs.

Le présent ouvrage est le fruit des études particulières que nous avons faites, surtout en vue de l'enseignement de cette matière à la faculté de droit de l'Université McGill. Les élèves nous ont pressé de réunir et de publier les éléments qui ont fait l'objet du cours que nous donnons depuis quinze ans. Il a fallu cette insistance de leur part, jointe au désir que nous avons de nous rendre utile, pour nous décider à livrer à l'impression un ouvrage aussi considérable, tandis que des travaux d'une autre nature attirent plus directement notre attention et réclament tous nos instants.

Nous avons abordé non seulement l'histoire du droit civil, mais aussi celle du droit criminel, commercial, public et administratif, et même ecclésiastique; nous avons aussi traité certains sujets qui, en apparence, sont étrangers au droit, mais qui s'y rapportent en réalité, et qui ont avec cette science une étroite connexité. Nous nous sommes abstenu de suivre servilement l'ordre chronologique; nous avons préféré distribuer par chapitres séparés les différentes matières appartenant à un même sujet, en analysant les pièces législatives et autres documents historiques. Nous

nous sommes efforcé d'être clair et véridique. Enfin, nous avons voulu rendre la lecture du livre agréable et surtout intéressante à tous ceux qui sont animés du noble désir d'apprendre l'histoire de notre chère patrie, aussi bien qu'aux hommes voués à l'étude du droit. Si nous avons réussi, nous le devons à un travail consciencieux, et nous ne regretterons pas les veilles qu'il nous a coûtées. C'est en effet un des côtés les plus caractéristiques de l'histoire du Canada que nous mettons sous les yeux du lecteur. Le droit d'un peuple n'est-il pas une des manifestations les plus importantes de sa vie sociale ?

L'histoire du droit canadien embrasse une période d'au moins trois siècles, depuis la découverte du pays jusqu'à nos jours. Elle comporte deux phases principales : l'une sous la domination française, l'autre sous la domination anglaise. Chacune de ces deux grandes phases fait l'objet d'un volume.

Cette *Histoire* commence avec les découvertes et les prises de possession du sol américain, et ne s'arrête qu'après la Confédération, dont nous pouvons juger le mécanisme avec d'autant plus d'aise qu'elle fonctionne depuis vingt ans. Le lecteur pourra suivre le mouvement de la société canadienne, le développement de la colonie. Il verra à l'œuvre les compagnies mercantiles songeant à leurs intérêts plutôt qu'à ceux du pays ; puis il verra le gouvernement royal succéder au gou-

vernement propriétaire par l'introduction d'un Conseil souverain à Québec. Avec l'année 1663 commence un régime de vie, d'activité, de progrès : l'intendant Talon est le génie inspirateur et créateur. Le travail de réorganisation se manifeste dans le domaine religieux comme dans le domaine civil : Mgr. de Laval crée l'Eglise du Canada.

L'histoire des démêlés et des rapports entre l'Eglise et l'Etat est très intéressante à étudier. La lecture de ce qui a rapport à l'administration de la justice sous la domination française et à la féodalité canadienne, n'est pas moins attachante. Le récit des efforts de la population pour créer un régime municipal se trouve dans le chapitre sur les syndics d'habitation.

Nous avons traité séparément le droit criminel, commercial, administratif, et les édits et ordonnances, avant d'aborder l'époque de la cession et de relater les préliminaires de la paix.

La domination anglaise débute par le régime militaire (1759-1764). De 1764 à 1774, c'est le gouvernement civil britannique qui régit le pays. L'acte de Québec (1774) est une étape importante dans l'histoire du droit. La charte de 1791, qui donne naissance au gouvernement constitutionnel, dure jusqu'à 1840. De 1840 à 1867, sous l'union des deux Canadas, le pays jouit du gouvernement responsable.

La codification, l'examen de la constitution de 1867,

l'organisation des tribunaux, le gouvernement ecclésiastique, les rapports entre l'Eglise et l'Etat sous la domination anglaise, la bibliographie du droit canadien, sont autant de sujets d'études qui complètent la matière du second volume.

Nous avons dû examiner aussi les questions qui ont donné lieu aux grands débats dans l'ancienne chambre d'Assemblée et sous l'union des Canadas, car nous nous sommes occupé du droit public comme du droit privé de toutes les époques.

Cet ouvrage n'a pas été écrit pour faire prévaloir un système, pour fournir des arguments au soutien d'une thèse plutôt que d'une autre. Aller au fond des questions, les présenter sous toutes les faces, sans préjugé ni parti pris, tel a été notre but.

Nous avons exprimé la vérité—du moins ce que nous croyons être la vérité—sans forfanterie, mais aussi sans faiblesse. Nous n'affirmons rien d'important sans indiquer les sources d'informations. En un mot, nous nous sommes efforcé d'écrire un livre impartial et qui soit au-dessus des clameurs des partis et en dehors de la dispute des écoles; et nos vœux seraient exaucés s'il pouvait contribuer, à côté de ses aînés, œuvres imposantes des Garneau, des Ferland et des Sulte, à faire connaître le Canada, son passé légal et judiciaire, ses lois organiques et les différentes constitutions qui l'ont régi.

Nous avons consulté les auteurs qui font autorité, et en particulier les bons historiens du Canada, dont nous avons emprunté divers fragments. Garneau, Ferland, Bédard, Turcotte ont été mis à contribution. Divers extraits ont été tirés de l'ouvrage publié en collaboration avec M. Doutre. Les *Etudes sur la Liberté religieuse* de M. S. Pagnuelo, les travaux de M. de Montigny, ceux de M. T. J. J. Loranger, les *Commentaires* de M. Bibaud ont été consultés avec profit. Mais c'est surtout dans les anciennes archives de la domination française, dans les *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, dans les *Edits et Ordonnances* que nous avons puisé nos renseignements.

En terminant, nous devons donner un témoignage de reconnaissance à M. Léon Lorrain, avocat, qui a bien voulu se charger de la surveillance de l'impression de cet ouvrage, et nous aider de ses conseils et de son expérience.

EDMOND LAREAU.

HISTOIRE

DU

DROIT CANADIEN

PREMIÈRE PARTIE

DOMINATION FRANÇAISE

CHAPITRE PREMIER.

Découvertes et prises de possession.

(1534-1663).

Découverte du Canada.—Jacques Cartier.—Sa commission.—Occupation et droit de première vue.—Gouvernement du Canada.— Lieutenants généraux du Canada.—Leurs commissions.—La compagnie des Marchands de Rouen et de Saint-Malo.—La compagnie du Canada.—Champlain.—Concession de l'Ile de Montréal.—Autres titres de concession.—Formation de la compagnie des Cent-Associés.

Le génie de Christophe Colomb avait agrandi la carte du monde connu; un nouveau continent était sorti comme par enchantement du sein des eaux. La fièvre des voyages remplissait les esprits. Toutes les nations européennes ambitionnaient de se tailler des royaumes au milieu des forêts vierges et mystérieuses du Nouveau-Monde. L'Espagne, le Portugal, l'Angleterre s'étaient emparés d'une partie de l'Amérique du Sud et des côtes du Nord. Afin d'éloigner les rivalités, le souverain d'Espagne avait sollicité du pape Alexandre VI une bulle lui conférant la possession et la propriété de toutes les terres et de toutes les mers du nouveau continent (1). On sent que

(1) Rohrbacher, *Histoire universelle de l'Eglise catholique*, XI, 595—, 4ème édition Dufour.

les principes du droit sur les découvertes et le droit de possession n'étaient pas établis d'une manière définitive.

La longue et sanglante lutte soutenue par François Ier contre Charles-Quint avait jusqu'alors empêché la France de prendre une part active et efficace au mouvement général de la colonisation. Les expéditions de Verazzani n'avaient pas répondu à l'attente générale.

Le traité de Cambrai rendit la paix au royaume. Alors, le monarque écouta favorablement le patriotique projet de l'amiral Chabot d'explorer et de coloniser le Nouveau-Monde. Jacques Cartier, marin de St-Malo, fut choisi pour conduire l'expédition projetée. Le 20 avril 1534, il mit à la voile avec deux vaisseaux. En vingt jours il atteignit le continent, et sur une pointe de terre, dans la baie de Gaspé, il éleva, malgré les protestations d'un vieux chef sauvage, une croix haute de trente pieds, portant un bouclier au lis de France, avec l'inscription suivante : *Vive le Roi de France.* De ce moment, cette terre fut considérée comme une possession française. Après avoir découvert le fleuve St-Laurent, Cartier retourna en France.

Les historiens anglais assurent que le résultat du voyage de Cabot en 1496 fut la découverte du continent américain, au nord du détroit de Belle-Ile. C'est une prétention pour le moins discutable.

Les Cabot avaient obtenu du roi d'Angleterre, Henri VII, une patente leur permettant de parcourir les mers de l'ouest, de l'est, du nord, avec une flotte de cinq vaisseaux équipés à leurs frais, à la recherche des îles, contrées, provinces et régions jusqu'alors inconnues aux peuples de la chrétienté ; d'arborer les bannières de l'Angleterre dans les villes, îles ou continents qu'ils découvriraient et d'en prendre possession comme vassaux de la couronne d'Angleterre. Il était en outre expressément stipulé, dans " ce premier acte de l'Angleterre concernant l'Amérique," que les concessionnaires devaient débarquer à Bristol, au retour de chaque voyage, et payer au roi le cinquième des profits qu'il leur produirait. De plus, le droit exclusif de

visiter tous les pays découverts était réservé, sans condition ni limite de temps, à la famille des Cabot ou à leurs représentants. Investis par cette patente du monopole du commerce des colonies, Jean Cabot et son fils Sébastien s'embarquèrent pour l'Ouest (1).

Ainsi la découverte de l'Amérique fut, suivant ces historiens, le résultat d'une entreprise mercantile privée, et la possession de la "nouvelle terre et ses îles" fut concédée à un marchand de Bristol, par une patente du monarque anglais. Il y a beaucoup à dire sur ce point.

L'Angleterre s'appuya plus d'une fois sur le simple droit de découverte ; ce fut en vertu de la reconnaissance problématique faite par les Cabot, qui n'avaient pas mis le pied sur le sol américain, qu'elle attaqua les établissements français de l'Acadie et du Canada.

M. de Vergennes, dans son mémoire sur la Louisiane, consacre quelques pages à cette importante question (2)

"Quoi," disait-il, "vous nous parlez du voyage de Cabot, quand ce voyage n'a pas été suivi d'un essai de prise de possession, d'une première colonisation ? Il y avait près de cinquante ans que Jacques Cartier avait, au nom de François 1er, pris solennellement possession du Canada, quand, sous le règne de la reine Elizabeth, on songea pour la première fois à tirer parti de la découverte de Cabot ; et quand les émigrants de la Nouvelle-Angleterre construisirent Boston, en 1630, il y avait déjà vingt-cinq ans que les Français avaient bâti Port-Royal au nord de la côte occidentale de l'Acadie. Nous étions solidement établis sur le St-Laurent vingt ans avant qu'un émigrant anglais abordât la côte du nord de l'Amérique, et nous n'aurions pas de droits sur ce pays, sur lequel, avant notre occupation, pas un Européen

(1) Bancroft, *Histoire des Etats-Unis* (trad. Gamond), I, 13. Seconde patente accordée à Jean Cabot le 3 février 1498, d'abord imprimée dans le mémoire de Sébastien Cabot, par M. Biddle, 75. L'extrait de la carte de Sébastien Cabot est également explicite. Hakluyt, III, 27.

(2) *Mémoire historique et politique sur la Louisiane*, par M. de Vergennes, ministre de Louis XVI, 1802, 64.



n'avait mis le pied ; et cela sous ce prétexte que Cabot a suivi cette côte en 1496 !

" Non, l'Angleterre ne saurait se faire un titre des découvertes de ce navigateur, puisque tous les historiens s'accordent sur son compte, et assurent qu'il ne débarqua, dans son voyage, nulle part sur le continent, et qu'il ne fit qu'apercevoir les côtes de Terreneuve."

Par un consentement tacite, les puissances européennes adoptèrent la règle que toute contrée inconnue, non occupée par une puissance chrétienne, serait la propriété du premier qui la découvrirait. C'est la découverte qui constituait le droit et donnait la souveraineté. Le principe était sage, dit M. de Laboulaye, et il est difficile d'en imaginer un autre. Mais que devait-on entendre par découverte ? Etait-ce la simple vue du pays ? Ou bien fallait-il une exploitation accompagnée de l'intention manifestée d'occuper le pays ? Ou bien, enfin, fallait-il un établissement, une véritable prise de possession ? Voilà trois systèmes très différents : car le premier ne suppose que l'intention d'acquérir ; le second veut que cette intention soit déclarée par des signes visibles ; le troisième exige qu'elle soit suivie d'effets sérieux. Il eût été à désirer que le droit des gens eût reconnu sur ce point un principe certain ; malheureusement, il n'en fut pas ainsi, et l'ambition humaine eut toute carrière.

Story, dans ses commentaires sur la constitution américaine, suppose que toutes les nations considérèrent la simple découverte comme titre suffisant. L'Espagne et l'Angleterre s'appuyèrent, il est vrai, sur ce principe, mais il est douteux que la France l'ait jamais fait. Les jurisconsultes français demandent une occupation effective. " Il faut," dit Royneval (1), " une possession réelle, physique, avec l'intention au moins présumée de conserver, pour établir le droit de propriété. Ainsi la simple plantation d'une croix, d'une colonne, d'une inscription, une trace quelconque d'une prise de possession momentanée et passagère, ne

(1) *Institution du droit de la nature et des gens*, p. 154.

sauraient être considérées comme des actes possessoires ; il faut de plus des établissements sédentaires et permanents ; il faut, en un mot, occuper par des habitations et par la culture le terrain qu'on prétend s'approprier ; tout ce qui se fait au delà est désavoué par la saine raison et ne peut se soutenir que par la force."

D'après ce principe, ce qui s'acquiert par l'occupation se perd par l'abandon, comme dans le droit civil. D'après l'autre système, le passage d'un navire anglais ou espagnol suffirait pour fermer à jamais à l'activité européenne la terre qu'il avait entrevue. Cette conséquence démontre toute la justice du principe posé par les jurisconsultes français.

M. Laboulaye définit ainsi l'occupation : " L'occupation est un principe que la raison avoue bien plus que le droit de première vue ; car c'est au fond la glorification du travail, le titre le plus légitime de la propriété, le seul qui réponde à la pensée du Créateur et profite au genre humain tout entier."

Toutefois, dit Bancroft, les Anglais acquirent sur l'Amérique du Nord, grâce à leur courage, tous les droits que la priorité de leurs découvertes pouvaient leur conférer.

La possession du sol de ce continent fut une cause de guerre toujours renaissante. La loi internationale n'était respectée dans aucune circonstance. On évitait même de se lier, par un droit des gens quelconque, en reconnaissant certains principes qui pussent servir de guide dans les démêlés territoriaux. Après avoir reconnu que la simple découverte donnait le droit de possession, puis que la prise de possession était en outre nécessaire, on décida enfin que la possession de fait d'un territoire auparavant inoccupé conférerait seule le droit de propriété. Par territoire non occupé, on entendait celui qui n'était occupé que par les sauvages. Ce furent à peu près les seules bases sur lesquelles la plupart des nations firent reposer leurs droits respectifs, et encore que de prétextes pour les enfreindre !

Cartier obtint (1535) une nouvelle commission du roi. Il était nommé capitaine général et pilote en chef de l'expédition ; on lui ordonnait d'amener avec lui des hommes consom-

més dans la connaissance d'un art ou d'une branche de commerce; il devait se fixer sur le territoire nouvellement découvert et vivre avec les naturels. Le brevet permettait à Cartier de visiter les prisons, de délivrer les malheureux ou les coupables, et de recruter des colons parmi ces hommes; on en exceptait toutefois les prisonniers accusés de trahison et les faux monnayeurs (1).

Pendant que Cartier explorait le Nouveau-Monde et faisait des actes de possession, conformément aux usages, le roi accordait, le 15 janvier 1540, des lettres patentes à un gentilhomme de Picardie, François de la Roque, seigneur de Roberval, par lesquelles il était déclaré seigneur de Norembègue, vice-roi et lieutenant général au Canada, Hochelaga, Saguenay, Terre-Neuve, Belle-Ile, Carpont, le Labrador, la Grande Baie, et Baccalans. On donnait le nom de Norembègue aux terres arrosées par la rivière Pentagoët ou Penobscot (2). Roberval était aussi muni de pleins pouvoirs, et sa vice-royauté s'étendait sur les îles et l'immense territoire longeant le golfe Saint-Laurent et le fleuve du même nom.

Le 15 juin 1540, le roi fit un édit autorisant le sieur de Roberval à lever une armée de volontaires "avec victuailles, artillerie, etc. (3)", pour aller au pays du Canada et Saguenay. Le roi lui permettait aussi de choisir des criminels dans les prisons du royaume, afin de les établir dans les pays dont on allait prendre possession.

Le partage de l'autorité entre Roberval et Cartier (1542) fit échouer l'expédition (4).

Cartier revint en France (1542), et Roberval, après avoir passé un an en Amérique, abandonna sa vice-royauté.

(1) On trouvera dans les *Edits et Ordonnances*, III, 5, le texte même de la commission de François Ier à Cartier, le 17 octobre 1540. *Histoire de la Nouvelle-France* par L'Escarbot, 397. *Histoire sur les possessions en Amérique*, III, 280.

(2) *Relations des Jésuites* et *Archives de la Bibliothèque de Rouen*. Ferland, I, 38. Charlevoix, I, 20, 21. Bibaud, I, 33.

(3) Garneau, I, 24.

(4) Hakluyt, III, 286, 297.

La guerre entre François Ier et Charles-Quint dura plusieurs années, et pendant cinquante ans (1550 à 1600), on n'entendit plus parler du Canada.

Ce ne fut que sous le règne de Henri III que cent cinquante vaisseaux firent voile vers Terre-Neuve. On forma alors le projet de fonder un empire français en Amérique, et une commission, dont les clauses étaient très avantageuses, fut accordée dans ce but à un gentilhomme de Bretagne, le marquis de la Roche.

Cette commission de Henri III est de 1578. "Nous permettons et accordons, y est-il dit, qu'il soit loisible de lever, fréter et équiper tel nombre de gens, navires et vaisseaux qu'il advisera et verra bon être pour aller aux terres neuves et autres adjacentes, et illec faire descente, s'appatrier, investir et faire siennes, toutes et chacune des terres dont il pourra se rendre maître, pourvu qu'elles n'appartiennent à nos amis, alliés et confédérés de cette couronne, lui donnant plein pouvoir et puissance de faire bâtir, construire et édifier et remparer telles forteresses que bon lui semblera, pour les garder et conserver, icelles occuper, tenir et posséder sous notre protection, et en jouir, user par lui, ses successeurs, etc." Des lettres patentes du même roi, en date du 3 janvier 1578, établissent le sieur de la Roche gouverneur, lieutenant général et vice-roi "ès dites terres neuves et pays occupés par gens barbares qu'il prendra et conquestera."

En 1598, le marquis de la Roche se fit confirmer par le roi dans la charge de lieutenant général du Canada, de l'Acadie et des pays circonvoisins, qui lui avait déjà été accordée, et dont les troubles du royaume l'avaient empêché de jouir. Par ces lettres patentes, le roi de France nomme le sieur de la Roche son lieutenant général et gouverneur "ès-pays du Canada, Hochelaga, Terre-Neuve, Labrador, Rivière de la Grande Baye (1), de Norembègue et terres adjacentes."

"Et afin d'augmenter et accroître le bon vouloir, courage et affection de ceux qui serviront à l'exécution et expédition de la dite en

(1) "C'est ainsi qu'on appelait communément alors le fleuve St-Laurent," Charlevoix, 1, 108.



treprise, et même de *ceux qui demeureront ès-dites terres,"* dit sa Majesté, " nous lui avons donné pouvoir d'icelles terres qu'il nous pourrait avoir acquises au dit voyage, faire bail, pour en jouir par ceux à qui elles seront affectées et leurs successeurs, en tous droits de propriété, à savoir : aux gentilshommes et ceux qu'il jugera gens de mérite, en fiefs, seigneuries, châtellenies, comtés, vicomtés, baronnies, et autres dignités relevant de Nous, telles qu'il jugera convenir à leurs services, à la charge qu'ils serviront à la tuition et défense des dits pays ; et aux autres de moindre condition, à telles charges et redevances annuelles qu'il advisera, dont nous consentons qu'ils en demeurent quittes, pour les six premières années, ou tel autre temps que notre dit lieutenant advisera bien être, et connaîtra leur être nécessaire, excepté toutefois du devoir et service pour la guerre (1) ". Il obtint en même temps des pouvoirs qui anéantissaient la liberté des marchands de Saint-Malo. Il était autorisé à prendre dans les ports de France les navires, les matelots et les capitaines dont il pourrait avoir besoin ; à lever des troupes, à faire la guerre, et à bâtir des villes dans les limites de sa vice-royauté ; à promulguer des lois et à les faire exécuter ; à concéder des terres aux gentilshommes à titre de fiefs, seigneuries, baronnies, comtés, etc., et enfin à règler le commerce qui était laissé sous son contrôle exclusif. Cette expédition fut malheureuse, et échoua complètement.

Charlevoix nous apprend que le marquis de la Roche, après avoir abordé *l'Ile de Sable* et reconnu ensuite les côtes de l'Acadie, retourna en France, où " divers contre-temps l'arrêtèrent et l'empêchèrent de suivre son entreprise."

Pierre Chauvin, capitaine de vaisseau, obtint une patente qui lui assurait le monopole du commerce des pelleteries. Pontgravé, marchand de Saint-Malo, s'associa à lui (1600) pour ce trafic, et les bénéfices qu'il produisit les engagèrent à renouveler souvent le voyage (1601). La mort empêcha Chauvin d'établir une colonie (1602) (2).

(1) *Histoire de la Nouvelle-France* par L'Escarbot, 408. *Mémoires sur les possessions en Amérique*, III, 310. *Edits et Ordonnances*, III, 7.

(2) Bibaud, 1, 57.



L'espoir de recueillir de plus grands avantages amena la formation d'une compagnie de marchands de Rouen (1603), sous les auspices du gouverneur de Dieppe, le commandeur de Chastes (1). Un officier distingué dans la marine, et une des plus grandes célébrités du Canada, le capitaine Samuel Champlain de Brouage, se chargea du commandement de l'expédition (2). Champlain remonta le Saint-Laurent avec Pontgravé, jusqu'au Sault Saint-Louis. Il retourna en France au moment où de Chastes mourut, et où une patente venait d'être accordée au sieur de Monts, natif de la province de Saintonge, comme Champlain. Il avait demandé la permission de former des établissements en Amérique. Par un édit du 8 novembre 1603, il fut nommé lieutenant général "au pays de la Cadie du 40e au 46e, pour peupler, cultiver et faire habiter les dites terres le plus promptement, faire rechercher mines d'or, d'argent, etc., bâtir des forts et des villes, concéder des terres, etc." Il nomma Champlain son lieutenant particulier. Cette charte lui conférait la souveraineté de l'Acadie et du territoire limitrophe, du 40e au 46e dégré de latitude, c'est-à-dire depuis Philadelphie jusqu'au delà de Montréal ; le monopole illimité du commerce des pelleteries ; la direction exclusive de l'agriculture, du gouvernement et du commerce ; enfin elle assurait la liberté de religion aux huguenots émigrants. Les vagabonds, les gens sans aveu et les bannis furent condamnés à le suivre (3). De Monts crut devoir conserver la compagnie formée par son prédécesseur ; il l'augmenta même en y admettant plusieurs marchands de Rouen et de la Rochelle (4). Afin de fournir aux associés les moyens de subvenir aux dépenses nécessaires pour exploiter le pays, le roi, par des lettres patentes en date du 18 décembre 1603, leur accordait pour dix ans le privilège exclusif du commerce des pelleteries et autres marchandises, "depuis le Cap de Raze jusqu'au 40e dégré,

(1) Ferland, 1, 62. Champlain, *les Voyages de la Nouvelle France*, etc., liv. I, ch. VII.

(2) Bancroft, I, 30. Ferland, I, 62, appelle ce capitaine : de Champlain, s'appuyant sur le contrat de mariage de son père.

(3) Bancroft, I, 30. (4) Champlain, liv. I., ch. VIII.

comprenant toute la côte de l'Acadie, terre et Cap Breton, baie de Saint-Cler, des Chaleurs, Iles Percées, Gaspay, Chichedec, Mesanichi, Lesquemin, Tadoussac, et la rivière du Canada, tant d'un côté que d'autre, et toutes les baies et rivières qui entrent au-dedans des dites côtes." De cette date furent jetés les germes de division qui plus tard entraînèrent la France et l'Angleterre dans une longue suite de guerres. On hâta les préparatifs d'une expédition : celle-ci s'éloigna bientôt (1604) des côtes de la France, pour n'y revenir que lorsqu'une colonie française aurait été établie en Amérique. Poutrincourt, un des chefs de l'expédition, obtint de de Monts de lui faire don du port Annapolis. Il se détermina à s'y fixer avec sa famille, après lui avoir donné le nom de Port-Royal.

En 1606, trois ans après la date des lettres patentes accordées à de Monts, Jacques Ier avait donné une charte pour la colonisation de la Virginie, à laquelle il donnait pour bornes le 36e dégré au sud et le 45e au nord. Cette concession de huit dégrés de largeur s'étendait en longueur jusqu'à la mer de l'Ouest, et embrassait ainsi dans ses limites une grande partie du Canada (1). On voit par là les difficultés qui surgissaient inévitablement entre les deux couronnes, grâce au conflit existant entre ces lettres patentes.

Poutrincourt revint et se retira à Port-Royal, le premier établissement français sur le continent américain. Deux ans auparavant (1605), la rivière James avait été reconnue ; et trois ans au plus tôt une cabane avait été construite en Canada (2). Les possessions de Poutrincourt furent confirmées par Henri IV (1607) ; on sollicita la bénédiction du Pontife de Rome, en faveur des familles qui s'exilaient pour travailler à la conversion des infidèles (1608). Ce fut le 3 juillet 1608 que les Français mirent pied à terre, et prirent possession de Québec en arborant le drapeau blanc (3).

(1) Ferland, I, 194.
(2) Bancroft, I, 32.
(3) Ferland, I, 142.

Les privilèges de la traite du castor accordés pour un an à de Monts étant expirés, il lui fut impossible de les renouveler à cause des plaintes élevées contre le monopole par les marchands normands, bretons et basques. De Monts eut recours à ses associés. La compagnie dont il était le chef, et au nom de laquelle s'était fait l'établissement de Québec, ne voulut pas l'abandonner. Elle fit armer deux navires, dont elle remit le commandement à Pontgravé et à Champlain ; le premier était chargé de la traite des pelleteries, et le second du gouvernement de la colonie et de la découverte du pays. C'est cette compagnie qui fonda Québec. Les plans furent exécutés par Champlain, dont l'ambition ne tendait pas à s'enrichir des profits du commerce, mais à s'illustrer en fondant un état (1).

Cette charte obligeait les associés à entretenir le fort et l'habitation de Québec, à bâtir de nouveaux forts quand il serait nécessaire, à soutenir un corps de missionnaires dans la Nouvelle-France, et à y envoyer des cultivateurs, des ouvriers, des artisans, enfin à maintenir un nombre d'officiers et de soldats suffisants pour la protection des Français et des sauvages alliés. Cette compagnie avait pris le nom de *Compagnie du Canada.*

Charles de Bourbon, comte de Soissons (1611), après la mort d'Henri IV, obtint, sur les instances de Champlain, de la reine régente, des lettres qui lui conféraient l'autorité nécessaire pour maintenir l'établissement de Québec. Appréciant le mérite de Champlain, il le nomma son lieutenant, par commission du 15 octobre 1612 (2). Dans cette pièce, le comte de Soissons ne s'intitulait point vice-roi, mais seulement " lieutenant général au pays de la Nouvelle-France." Il mourut quelques semaines après sa nomination, et le prince de Condé (1612), protecteur avoué des calvinistes, devint vice-roi de la Nouvelle-France. Les marchands de Saint-Malo, de Rouen et de la Rochelle obtinrent

---

(1) Bancroft, I, 33.

(2) Voir le texte même de la commission, *Edits et Ordonnances*, III, 11. Champlain, part I, 231. *Mémoires sur les Possessions en Amérique*, III, 331.



du roi, par son intercession, une charte dont la durée était de onze années (1). Champlain s'était rendu en France pour obtenir cette charte.

Pendant le séjour de Champlain en France, la société voulut lui ôter le gouvernement du Canada, parce qu'il s'attachait trop à la colonisation. Il s'éleva à ce sujet un procès qui fut porté devant le conseil du roi, lequel, par arrêt rendu en 1619, maintint Champlain à la tête de la Nouvelle-France, où il revint en 1620.

La compagnie des Marchands de Rouen et de Saint-Malo avait négligé ses engagements. Les associés prétendaient faire valoir leurs privilèges exclusifs pour la traite : ils tiraient du pays tous les revenus, mais ils ne bâtissaient point de forts, et ne faisaient presque rien pour l'accroissement de la colonie.

Les protecteurs du Canada crurent devoir mettre un terme à un pareil état de choses. En 1621 on apprit à Québec, par un marin arrivant de France, que le duc de Montmorency avait formé une autre compagnie pour l'opposer à l'ancienne. Les chefs de la nouvelle association étaient les sieurs Guillaume de Caen et son neveu, Emery de Caen. Dès le printemps, ils envoyèrent des agents à Québec, avec ordre de prendre possession du fort et de l'habitation, et d'entrer dans les droits de l'ancienne compagnie, en respectant ses justes réclamations aussi bien que celles des particuliers. Cette compagnie avait une durée de quinze années, et devait fournir trente-six livres à chacun de ceux qui voulaient aller à la Nouvelle- France (2).

Plus tard, pour mettre fin aux difficultés auxquelles avait donné lieu ce conflit de deux compagnies rivales, Guillaume de Caen arriva de France avec un arrêt du conseil qui réglait ces difficultés ; elles devaient faire faire la traite ensemble pendant la première année, en partageant les recettes et les dépenses, les profits et les pertes. Ce règlement, destiné à produire une réconciliation réelle, ne fit qu'activer la discorde. Le Père Le-

(1) Ferland, I, 87.

(2) *Edits et Ordonnances*, I 6.

Baillif se chargea de porter en Europe une requête de la part des plaignants, réunis en assemblée générale par de Champlain. Ce fut la première réunion des habitants (1).

Les principaux articles stipulés entre le vice-roi et les sieurs de Caen étaient les suivants : " Le sieur de Champlain, lieutenant du vice-roi, aura la préséance en terre, commandera à l'habitation de Québec et dans toutes les autres habitations, et généralement dans toute la Nouvelle-France, aux Français et autres qui y résideront. Pour ce qui sera du travail et ouvrages des Français et habitants au dit pays, le dit lieutenant aura jusqu'à dix hommes, nourris et gagés de vingt livres par an pour chaque homme au dépens du dit de Caen et de sa société, lesquels hommes le dit lieutenant emploiera au bien, service et utilité de l'habitation.

" Le dit sieur de Caen ou la dite société sera tenu de nourrir six Pères Récollets à l'ordinaire et comme les ouvriers, compris deux, qui seront souvent aux découvertes dans le pays parmi les sauvages.

" La dite compagnie nourrira et entretiendra six familles de laboureurs, chapentiers et maçons de deux ans en deux ans."

Champlain nomma les premiers officiers de justice établis dans la Nouvelle-France : Louis Hébert devint procureur du roi ; Gilbert Coursera, lieutenant du prévôt ; Nicolas, greffier de la juridiction de Québec (2).

L'amiral de Montmorency, fatigué de tous les débats auxquels donnait lieu la société, céda, vers 1625, pour une somme d'argent, sa charge à Henri de Lévy, duc de Ventadour, son neveu.

En 1625, les jésuites se font donner une concession de terres, auxquelles ils donnent le nom de Notre-Dame des Anges.

Cette concession de " quatre lieues de terres " fut faite par le duc de Ventadour, en sa qualité de vice-roi de la Nouvelle-France, le 10 mars 1626 : " Notre volonté," est-il dit, " étant qu'ils jouissent paisiblement de tous les bois, lacs, étangs,

(1) L'abbé Faillon, I, 195.

(2) L'abbé Faillon, I, 178. L'abbé Ferland appelle Coursera : *Courseron*.

rivières, ruisseaux, prairies, carrières, pairières, et autres choses qui se rencontreront dans le contenu de ces dites terres, sur lesquelles terres ils pourront bâtir, si bon leur semble, une habitation, demeure, noviciat ou séminaire pour eux, et pour y élever et instruire les enfants des sauvages."

Les obstacles qui avaient amené la ruine de Poutrincourt recommencèrent pour les de Caen.

La dernier jour de février 1626, le duc de Ventadour donne à Paris (1) des lettres de confirmation et de concession sur la requête de Louis Hébert "l'un des sujets et habitants au susdit pays," et "chef de la première famille qui ait habité depuis l'an 1600 jusques à présent." Hébert exposait qu'il avait "au lieu de Québec déffriché certaine portion de terre comprise dans l'enceinte d'un clos" (que l'on dit être le lieu connu aujourd'hui, dans la ville de Québec, sous le nom de *Sault-au-Matelot*), et fait bâtir et construire un logement pour lui, sa famille et son bétail." Il alléguait encore qu'il avait obtenu du duc de Montmorency, prédécesseur du duc de Ventadour dans la charge de vice-roi, le don à perpétuité de cette portion de terre par des lettres expédiées le 4 février 1623. Le nouveau vice-roi le confirme dans cette concession, "pour en jouir en *fief noble*, par lui, ses héritiers et ayants-cause à l'avenir comme de son propre et loyal acquest, et en disposer pleinement et paisiblement, comme il verra bon être, le tout relevant du Fort et Château de Québec, aux charges et conditions qui lui seront *ci-après* par nous imposées." Par les mêmes lettres, le duc de Ventadour "de plus fait don au dit Hébert et à ses successeurs, hoirs et héritiers de l'étendue d'une lieue française de terre située proche le dit Québec sur la rivière Saint-Charles, qui a été bornée et limitée par les sieurs de Champlain et de Caen, pour les *posséder, défricher, cultiver et habiter* ainsi qu'il jugera bon être, aux mêmes conditions de la première donation." L'on voit dans cette concession, que les "charges et conditions"

(1) Page 373 du volume des *Titres des Seigneuries*, publié à Québec, en 1852. Décisions des Tribunaux.



en pourront être fixées *ci-après* par le vice-roi : première indication de la rétention de ce pouvoir, que le roi et ses représentants exercèrent si souvent, d'intervenir par voie législative ou purement administrative, dans les concessions déjà faites, afin de mieux assurer l'accomplissement de l'objet de ces mêmes concessions : la colonisation, le défrichement et la culture des terres. La suite fera voir que cette intervention incessante a donné au système seigneurial de la Nouvelle-France un caractère tout-à-fait particulier.

Le duc de Ventadour résigna sa charge. Dès 1626, la compagnie du Morbihan était déjà en voie d'organisation ; elle devait se composer de cent associés, pour faire le commerce tant par terre que par mer. Elle n'a jamais eu d'existence légale, mais elle a donné lieu à la compagnie des Cent-Associés. Cette compagnie, qui a joué un rôle considérable dans la colonie, a établi un pouvoir unique (1). Il lui a été concédé en perpétuité la Nouvelle-France et la Floride. Le roi se réserva l'hommage et la nomination des officiers de la justice souveraine, lesquels devaient être présentés par la compagnie et confirmés par la couronne. Le 29 avril 1627, le cardinal de Richelieu signa l'acte d'établissement de la compagnie des Cent-Associés ou de la Nouvelle-France. Ainsi le Canada passa de nouveau, en 1628, du régime royal à un régime commercial, qui devint le modèle de ces sociétés puissantes, dites des Indes, qui ont brillé depuis avec tant d'éclat.

La charte de la compagnie de la Nouvelle-France, dite des Cent-Associés, constitua au Canada un *gouvernement propriétaire.*

L'acte pour l'établissement de la compagnie des Cent-Associés pour le commerce du Canada, contenant les articles accordés par le cardinal de Richelieu, est en date du 20 avril 1627. C'est le premier acte de nos *Edits et Ordonnances* (2).

(1) La charte de la compagnie des Cent-Associés est contenue dans le *Mercure de France*, 1628, tome XIV, 236. VOIR aussi dans le *Mercure de France* de 1626, tome XII, 44, la charte de la compagnie du Morbihan, créée en 1626, et remplacée par la compagnie de la Nouvelle-France.

(2) *Edits et Ordonnances*, I, 5.



Les acceptations des associés eurent lieu le 17 mai 1627 chacun pour un centième, sans solidarité quant à l'exécution de l'entreprise. Richelieu, le maréchal d'Effiat, le commandeur de Razilly et Champlain étaient membres de la compagnie, qui se composait de nobles, de négociants et des bourgeois des principales villes du royaume.

Le même jour des règlements furent adoptés par les associés. La société est appelée la compagnie de la Nouvelle-France (1). Les Associés suggérèrent de donner l'intendance des affaires au sieur de Lauzon, conseiller du roi en ses conseils d'Etat et privé, maître des requêtes ordinaires de son hôtel, et président au grand conseil; en cas de décès, la compagnie devait choisir un remplaçant.

Un arrêt du conseil du roi ratifia les articles des règlements de la compagnie.

Tel est le *contrat solennel* que le roi de France, qui possédait alors le Canada, pour ainsi dire comme un grand francaleu, fait avec la compagnie des Cent-Associés. La compagnie devint propriétaire d'une partie de l'Amérique, en vertu de cette concession qui lui est faite " à perpétuité, en toute propriété, justice et seigneurie."

La compagnie formée par Richelieu avait reçu un immense, territoire, dont les bornes n'étaient pas clairement définies, et qui d'ailleurs était en grande partie réclamé par l'Angleterre,

En donnant les mêmes pays à leurs sujets respectifs, les rois de France et d'Angleterre fournirent le prétexte à des contestations entre les colonies françaises et anglaises.

Louis Kertk rendit Québec à M. de Caen, qui avait été nommé commandant de la flotte et de la colonie, le 13 juillet 1632, après une possession de trois ans. Les opérations se trouvèrent nécessairement suspendues pendant la possession de Kertk, et la compagnie ne rentra qu'à cette époque dans tous ses droits (2). Champlain, nommé de nouveau gouverneur,

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 12.

(2) Charlevoix, I, 163 à 178.



revint et reprit l'administration de la colonie, le 1er mars 1633.

La première sous-inféodation faite par la compagnie est celle de la seigneurie de Beauport ; elle porte la date du 15 janvier 1634 (1). Cette concession, comme bien d'autres qui l'ont suivie, est faite " en toute justice, propriété et seigneurie à perpétuité. " On y ajoute ces mots : " tant ainsi et à pareils droits qu'il a plu à Sa Majesté donner le pays de la Nouvelle-France à la dite compagnie," mots qui se retrouvent dans un grand nombre de concessions en fief.

C'est de 1640 que date l'établissement de Montréal. La compagnie avait concédé l'Ile, cinq ans auparavant, à Jacques Girand, seigneur de Chaussée, qui l'avait cédée à Jean de Lauzon, intendant en Dauphiné. Les missionnaires avaient plusieurs fois engagé vainement la compagnie à occuper cette île, dont la situation était avantageuse pour contenir les Indiens, et répandre l'œuvre des missions. Le projet fut repris par Pierre Chevrier, sieur de Faucamp, et Hiérosme le Royer, sieur de la Dauversière (2), à qui fut concédée une grande partie de l'Ile de Montréal. La concession est en date du 17 décembre 1640 (3). La compagnie, ne faisant que se conformer aux intentions du roi, exprime le désir d'établir une forte colonie en la Nouvelle-France, " afin d'instruire les peuples sauvages de ces lieux en la connaissance de Dieu, et les attirer à une vie civile." La partie concédée est " située dans le fleuve Saint-Laurent, entre le lac Saint-Pierre et le lac Saint-Louis, à prendre ladite partie de l'Ile à la pointe qui regarde le nord-est, tirant en toute sa largeur vers le sud-ouest jusques à la montagne de Montréal, qui a donné le nom à ladite isle, et par delà icelle montagne encore quatre lieues françaises, ou environ et jusques à l'embouchure du petit ruisseau qui est dans ladite

(1) *Titres des Seigneuries*, page 386-7.

(2) *Histoire de Montréal*, par Dollier de Casson, *publiée par la Société Historique de Montréal*. Charlevoix, I, 227.

(3) *Edits et Ordonnances*, I, 20.

isle, à ladite espace de quatre lieues ou environ, se déchargeant dans le canal qui sépare ladite Isle de Montréal d'une autre isle appelée l'Isle de Jésus, le reste de ladite isle, à prendre dans l'embouchure dudit ruisseau jusques à la tête d'icelle, qui est vers le sud-ouest, réservé à ladite compagnie, etc." ; plus " une étendue de terres de deux lieues de large, le long du fleuve Saint-Laurent, sur six lieues de profondeur dans lesdites terres, à prendre du côté du nord sur la même côte où se décharge la rivière de l'Assomption dans ledit fleuve St-Laurent, etc."—" Pour jouir, lesdits sieurs Chevrier et le Royer, leurs successeurs et ayants-cause, desdites choses à eux ci-dessus concédées, en toute propriété, justice et seigneurie à perpétuité, *ainsi qu'il a plu à sa Majesté donner le pays à la compagnie*, avec la permission de la pêche et navigation dans le grand fleuve Saint-Laurent et autres lacs de la Nouvelle-France, fors et excepté de ceux qui auraient été concédés en propriété aux particuliers, et tenir les choses ci-dessus à foi et hommage, que lesdits sieurs Chevrier et le Royer, leurs successeurs ou ayants-cause, seront tenus de porter au fort Saint-Louis de Québec en la Nouvelle-France, ou autre lieu qui pourrait être ci-après désigné par ladite compagnie, lesquels foi et hommage ils seront tenus de porter à chaque mutation de possesseur, et payer une pièce d'or du poids d'une once, en laquelle sera gravée la figure de la Nouvelle-France telle qu'elle est empreinte au sceau dont la compagnie se sert en ses expéditions ; outre tels droits et redevances qui peuvent échoir pour les fiefs de cette qualité ; même de fournir leurs aveux et dénombrement, *le tout suivant et conformément à la coutume de la Prévôté et vi-comté de Paris, que la compagnie entend être observée et gardée par toute la Nouvelle-France ;* et à la charge que les appellations de juges, qui seront établis par lesdits sieurs Chevrier et le Royer, leurs successeurs ou ayants-cause, sur les lieux présentement concédés, ressortiront nuement au parlement ou Cour souveraine, qui sera ci-après

établi au nom de ladite compagnie à Québec où ailleurs en la Nouvelle-France, et en attendant ressortiront, lesdites appellations, pardevant le gouverneur de Québec, pour en connaître souverainement suivant les commissions du roi et de monseigneur le cardinal duc de Richelieu, etc.......

" Ne pourront aussi lesdits sieurs Chevrier et le Royer, ni leurs successeurs ou ayants-cause, faire cession ou transport de tout ou de partie des choses ci-dessus concédées au profit de ceux qui seront déjà habitués sur les lieux, soit à Québec, aux Trois-Rivières ou ailleurs en la Nouvelle-France, mais seulement à ceux qui voudront passer exprès afin que la colonie en soit d'autant plus augmentée."

Le 15 octobre 1641, la compagnie prit officiellement possession de Montréal.

Le poste de gouverneur de Montréal décentralisait les pouvoirs de M. de Montmagny; ce fut là l'origine de ces chicanes de préséance qui troubleront plus tard la colonie. Le 25 janvier 1642, le jour de la fête de M. de Maisonneuve, ses soldats tirèrent du fusil et du canon en son honneur. Cette fête, organisée sans la permission de M. de Montmagny, déplut tellement à ce dernier, qu'il fit jeter en prison ceux qui l'avaient organisée. Ce qui paraîtra le plus étrange, c'est que M. de Maisonneuve ne chercha pas à faire élargir les prisonniers; mais lorsqu'ils furent libérés, il les fêta à son tour, mais sans décharge de mousquet (1). Autre fête, autre chicane qui n'eut pas cependant les conséquences graves de la première.

Le 21 février 1643, le roi écrivit à M. de Montmagny de n'apporter aucun trouble ni empêchement au gouvernement de M. de Maisonneuve, pourvu qu'il n'y eût, de la part des associés de Montréal, aucun commerce de pelleteries.

Le 13 février 1644, le roi ratifia la concession de l'Ile de Montréal (2). " Pour faire vivre," dit le roi, " les habitants de

(1) L'abbé Faillon, I, 431, 432.
(2) *Edits et Ordonnances*, I, 24.

l'Isle de Montréal en paix, police et concorde, nous leur permettons d'y mettre tel capitaine ou gouverneur particulier qu'ils nous voudront nommer, etc."

Le 26 mars 1644 (1), M. de Maisonneuve était nommé, par la compagnie, gouverneur de Montréal avec pouvoir d'y administrer la justice, et de veiller au bon ordre et à la police.

M. Jean de Lauzon vint en 1651 remplacer M. d'Aillebout. M. de Lauzon était un des principaux associés de la compagnie de la Nouvelle-France; il avait pris une grande part à l'établissement et à l'organisation de cette société. Membre du Conseil d'État, il y avait toujours soutenu vivement les intérêts de la colonie; il était enfin un des commissaires qui avaient été choisis dans ce corps pour s'occuper spécialement des affaires de la Nouvelle-France.

L'administration de M. d'Avaugour est remarquable par les changements qu'elle amena dans la colonie. Ses querelles avec Mgr de Laval firent ouvrir les yeux sur les graves inconvénients de l'absence d'une administration judiciaire, inconvénients que l'évêque, lui-même, reconnut le premier, et qu'il contribua efficacement à faire disparaître en appuyant, sinon en suggérant, l'établissement d'un Conseil souverain. Sans intérêt dans la compagnie des Cent-Associés, qui n'avait plus que quarante-cinq membres, M. d'Avaugour engagea Louis XIV à la dissoudre et à reprendre, en 1663, les possessions qu'il lui avait données.

Pour prévenir une reprise forcée, les associés firent l'acte de cession et d'abandon le 14 février 1663 (2).

M. de Mésy arriva à Québec en 1663, accompagné de M. Gaudais, que le roi avait nommé commissaire pour prendre possession, au nom de Sa Majesté, de toute la Nouvelle-France que venait de lui abandonner la compagnie des Cent-Associés (3). Il était accompagné de plusieurs gens de robe.

La possession du pays au nom du roi de France a eu pour conséquence directe l'introduction du droit français en Canada.

(1) L'Abbé Faillon, 490.
(2) *Edits et Ordonnances*, 1, 30.
(3) Charlevoix, I, 370. *Edits et Ordonnances*, III. 22.

CHAPITRE II.

Le Droit Français en 1663.

I Droit romain dans les Gaules.—Mœurs des Gaulois.—Irruption des barbares.—Conquête des Francs.—Effets de la conquête.—Lois des barbares.—Droit féodal.—Influence des lois barbares sur le Code civil français.—Jugement de Montesquieu sur les lois des barbares.—Source des lois barbares : lois ou codes, les capitulaires, les formulaires.—II. Droit féodal et coutumier.—Droit des personnes, de la propriété, des successions et des obligations sous le droit féodal et coutumier.—Désordre au Xe siècle.—Etablissement des communes.—Prérogatives royales.—Justice royale : *Missi dominici*, grands baillifs, juges des exempts.—Cour suprême du Roi.—III. Assemblées et Cours supérieures.—Etats généraux.—Parlement de Paris : Cour souveraine des assises ou GrandsJours.—Origine des coutumes —Rédaction des coutumes.—Droit des coutumes.—Droit des personnes, de la propriété, des successions, des obligations ; style et actions sous les coutumes écrites.—IV. Droit canonique.—Constitution del'Eglise.—Biens d'Eglise.—Matières ecclésiastiques.—L'appel de déni de justice.—L'appel comme d'abus.—Privilèges ecclésiastiques.—Libertés de l'Eglise gallicane.—Concordat de 1515.—V. Droit monarchique.—Droit public monarchique.—Ordonnances du XVIe et du XVIIe siecles dans l'ordre politique et administratif, dans l'ordre religieux et dans l'ordre civil.—Enseignement et culture du droit dans le XVIe siècle.—Retour aux lois romaines.

Louis XIV, en reprenant, en février 1663, les possessions françaises qu'il avait concédées à la compagnie des Cent-Associés (1), étendit, par l'édit de création (2), sur ces possessions et principalement sur le Canada, les lois générales du royaume. De là date l'introduction du droit français dans la colonie. Pour bien se pénétrer du droit colonial, il est nécessaire de connaître le droit français de cette époque.

Le droit ne se forme pas subitement ; il est l'œuvre lente, mais progressive, de la civilisation, qui lui fournit sa consistance et son développement. Aucune civilisation ne fut plus envahissante et plus absorbante que la civilisation romaine.

Le droit romain a joué dans l'histoire de la législation le

(1) *Edits* et *Ordonnances*, I, 31.

(2) *Id.*, 37.

même rôle que le peuple romain dans l'histoire de l'humanité. Il doit être envisagé sous un double rapport ; sous le rapport historique où il apparaît comme la loi fondamentale suivie pendant plusieurs siècles ; sous le rapport de son utilité pratique actuelle, car il peut encore être considéré comme la base ou le complément des législations modernes. C'est enfin *la raison écrite* qui résiste aux siècles destructeurs. Comme si les grandes destinées de Rome n'étaient pas encore accomplies, cette cité règne dans toute la terre par la raison, après avoir cessé d'y régner par son autorité (1).

I

Comme toutes les nations conquises, la Gaule subit l'influence du vainqueur. Pendant cinq siècles que dura la domination de Rome sur les Gaules, les lois romaines eurent le temps de prendre de profondes racines. Lorsque les Francs, à leur tour, s'emparèrent des Gaules, ils les trouvèrent romaines, parlant latin, et vivant suivant les lois romaines (2).

L'état de la Gaule avant la conquête romaine, qui fut faite par Jules César l'an 50 avant notre ère, se perd dans la nuit des temps et ne peut guère offrir que des conjectures plus ou moins certaines. D'après César (3), les Gaulois étaient gouvernés par des coutumes et des usages purement locaux et personnels, auxquels on ne peut donner le nom de lois, mais dont on reconnaît encore quelques vestiges épars dans nos lois. Leurs manières simples et antiques éloignaient d'eux le goût des contestations. Lorsqu'il s'en élevait parmi eux, elles étaient jugées par les druides. Aux druides appartenaient les affaires religieuses, civiles et criminelles. Ainsi les deux pouvoirs incompatibles, le temporel et le spirituel, étaient confondus dans la

(1) D'Aguesseau, Œuvres, I, 157.

(2) Dubos, *Etablissement de la monarchie française*. Fleury, *Histoire du Droit français*. Raynouard, *Histoire du Droit municipal*. Guizot, *Histoire de la civilisation en France*, 1, 2e leçon.

(3) *De Bello gall. lib.* 5 et 6.

même autorité. Les chevaliers, qui formaient la seconde branche de la nation, faisaient la guerre : c'était à cette époque les évêques du dehors. Le peuple composait la troisième branche ; mais il était l'esclave des chevaliers et des druides.

Tel était l'état des choses lorsque les Romains entreprirent la conquête des Gaules. La conséquence de la conquête fut, comme nous l'avons dit, l'introduction du droit romain primitif (1). Sous Vespasien déjà, les Gaulois s'étaient rangés à la loi romaine. Trois cents ans plus tard, saint Augustin constate la fusion de la nationalité gauloise dans la nationalité des vainqueurs (2).

Mais l'esprit romain ne put absorber l'esprit gaulois qu'à la condition d'en reproduire certains côtés. Ce fut donc le droit romain primitif qui prit naissance lors de la conquête ; car le droit créé par Justinien ne l'a été que pour les pays où il commandait et qu'environ cent ans après l'entrée des Francs dans les Gaules (3).

Ce droit primitif consistait dans les constitutions des empereurs et dans les livres des jurisconsultes. Ces constitutions avaient été recueillies dans trois codes : le grégorien, le Code hermogénien et le Code théodosien. A ces codes avaient été ajoutées les Novelles de Théodose et de ses successeurs.

Montesquieu (4) pense que la seule source du droit est le Code théodosien. Mais cette opinion, d'après Dalloz (5), ne s'appuie sur rien, et M. de Savigny (6) la repousse avec raison. Le droit était dans tout un ensemble d'écrits, dont le Code théodosien ne forme qu'une partie : dans les écrits des cinq jurisconsultes romains promulgués par la fameuse constitution de Valentinien III, dans les rescrits recueillis dans les Codes grégorien et hermogénien ; dans le Code théodosien et dans les

(1) *Histoire du Droit français* par l'Abbé Fleury.
(2) *De la Cité de Dieu*, IV. 17.
(3) *Histoire du Droit français* par Argou, dans ses *Institutions*.
(4) *Esprit des Lois*, livre XXXIII, ch. 4.
(5) *Répertoire de Jurisprudence générale*. Essai sur l'histoire, I, 58.
(6) *Histoire du Droit romain*, I, ch. 1.

Novelles qui le complètent. Si le Code théodosien eût été le seul code de l'époque, combien n'y aurait-il pas eu de matières sur lesquelles le juge eût manqué de guide!

Les Francs, en détruisant le pouvoir romain dans les Gaules, en 450, y apportèrent un nouveau droit.

Au commencement du Ve siècle, nous trouvons dans la Gaule : 1o un système politique usé, décrépit ; 2o une grande chose, l'administration ; 3o un état social sans contrepoids ; 4o la vie communale éteinte ; 5o enfin un élément plein de force, l'Eglise naissante. Le despotisme impérial sans être cruel, était sans vie, corrompu, avide, et poussait par nécessité à ses derniers excès l'esprit de fiscalité. L'empire s'affaissait sous son propre poids (1). Il abondonna sans trop de résistance aux barbares le territoire qui constitue aujourd'hui la France. Mérovée s'empara du pouvoir et fonda la monarchie française, qui se divisa en trois dynasties ou races de rois : les Mérovingiens (450-770), les Carlovingiens (770-987) et les Capétiens (987).

Il n'est pas sans intérêt de traverser la série des âges et d'assister à cette époque que Vico appelait le retour de la barbarie, *i tempi barbari ritornati, la barbaria seconda.* Ces barbares n'avaient aucune langue ; leurs lois n'ont été écrites qu'en latin par des Romains, et après leur conversion au christianisme. Ces lois consistaient en des coutumes transmises d'âge en âge et qu'ils observaient dans leurs jugements (2).

Les barbares se divisèrent le territoire au lieu de l'occuper en entier. Chaque officier de l'armée reçut une portion de terre : il fut appelé *seigneur*, *leud*, *homme libre.* Il concéda ces lots de terre entre ses soldats, qui, par opposition, furent appelés *vassaux*, *serfs*, *vilains* (3).

Quelque petit qu'il fût, tout membre de la société féodale

(1) *Essai sur l'Histoire générale du Droit français*, 60.
(2) Dalloz, I, 61.
(3) Loyseau, *Des Seigneuries*, I, 62, 66. Lefèbre de la Planche, *Traité du Domaine* I, 117. Robertson, *Charles* V, 1.



était un propriétaire souverain. La terre était tout, l'homme y était incorporé : nulle terre sans seigneur, nul seigneur sans terre. C'était la maxime reçue dans toute la France. Les coutumes qui, par la suite, se sont écartées de cette maxime, ont été appelées allodiales (1). C'était la maxime de la souveraineté, à laquelle le franc-aleu n'a pu même se soustraire. L'homme était classé et qualifié par sa terre. Il en suivait le rang et en portait le nom. Formes serviles, esprits libres et hardis, a dit Michelet, tel est le droit féodal.

La population gallo-romaine se composait d'hommes libres et d'esclaves. Les esclaves étaient privés ou publics. Les esclaves publics étaient particulièrement occupés à la culture des terres du fisc. Les hommes libres étaient ingénus ou affranchis. A partir de Constantin, un nouveau mode d'affranchissement s'établit : l'affranchissement dans les églises. Le concile d'Orange, en 441, voulut que l'esclave affranchi dans l'église ne pût être ramené à l'état d'esclave ou de colon, sous peine de consures ecclésiastiques. Le colonat se développa dans les Gaules autant que partout ailleurs. Les colons étaient libres personnellement, mais esclaves quant à la terre. L'état du colon était une des parties des Codes théodosien et de Justinien.

Les Romains, quoique vaincus, n'en continuèrent pas moins à exercer une véritable influence sur les barbares, et cette influence s'agrandit encore lors de leur conversion. Ce n'était pas aux Romains, qui avaient reçu les bienfaits d'une civilisation très avancée, à recevoir la leçon des barbares, tous illettrés, qui n'avaient rien à offrir à l'imitation. Les barbares admirèrent leurs vaincus et se crurent trop heureux de leur emprunter ce qu'ils avaient. Mais les coutumes et les usages ne s'adoptent pas *ex abrupto ;* ils prennent lentement, mais profondément, avec le temps, de solides racines. « C'était néanmoins, dit Argou (2), deux peuples différents de langue, d'habits et de coutumes ;

(1) Prud'homme, *Traité des Biens en roture*, 2

(2) *Institution au Droit français*, 1, 15.

et leur distinction semble avoir duré en France pendant les deux premières races de nos rois; elle se conserva particulièrement dans les lois; et comme on était obligé de rendre justice à chacun selon la loi sous laquelle il était né, ou qu'il avait choisie (car ce choix était permis), on jugea à propos de rédiger par écrit les lois, ou pour mieux dire les coutumes des barbares."

La législation des barbares n'a pas été sans influence sur le Code civil français. L'institution contractuelle, le douaire, le régime de la communauté entre époux, le principe de la réserve testamentaire entre époux, la règle: *institution d'héritier n'a pas lieu, puissance paternelle n'a pas lieu*, etc., viennent de cette législation. Montesquieu (1) juge ainsi ces lois: "Il y a, dans les lois saliques et ripuaires, dans celles des Allemands, des Bavarois, des Thuringiens et des Frisons, une simplicité admirable: on y trouve une rudesse originale et un esprit qui n'avait point été affaibli par un autre esprit. Les lois de Gondebaud pour les Bourguignons paraissent assez judicieuses; celles de Rotharis et des autres princes lombards le sont encore plus. Mais les lois des Wisigoths, celles de Recessuinde, de Chaindasuinde et d'Egiga sont puériles, gauches, idiotes; elles n'atteignent point le but; pleines de réthorique et vides de sens, frivoles dans le fond, et gigantesques dans le style (2)."

Trois sources différentes composent les lois barbares: les lois ou codes, les capitulaires et les formulaires.

Ces lois dans l'origine n'étaient pas rédigées. Lorsqu'elles le furent, elles prirent le nom de *Leges*, ce qui signifiait alors *recueil* de coutumes. Ajoutons que le caractère principal de ces lois était d'être *personnel* et non territorial (3).

Chez un peuple fixé sur son territoire, la loi est toujours réelle; elle oblige tous ceux qui habitent le même empire, sauf la distinction entre les régnicoles et les étrangers et les incapa-

(1) *Esprit des Lois*, Livre XXVIII, ch. 1.
(2) Montesquieu, *Esprit des Lois*, livre XXVIII, ch. 1, 427.
(3) Dalloz, 65.



cités qui peuvent frapper ceux-ci; si la loi est personnelle et suit le citoyen, ce n'est que quand il est hors de sa patrie. Chez les peuples envahisseurs de la Gaule, au contraire, chaque homme a sa loi: le Franc relève de la loi salique et ripuaire; le Burgonde, de la loi bourguignonne; les Romains continuent d'être jugés par la loi romaine. Chacun pouvait choisir sa loi. Un Franc pouvait se faire juger selon la loi romaine, et réciproquement un Romain selon la loi salique.

Les plus remarquables de ces dernières lois sont: 1o la loi salique (*pactus leges saliæ*), qui est la plus importante de beaucoup entre toutes les lois barbares, y compris celles des peuples qui ne s'établirent pas dans la Gaule; elle est uniquement pénale, et les matières y sont traitées dans le désordre le plus complet; 2o la loi des Ripuaires, dont les dispositions et plus encore l'esprit sont à peu près les dispositions et l'esprit de la loi salique; 3o la loi des Allemands; 4o la loi des Bavarois; 5o la loi des Bourguignons ou *Lex Gundobada, loi Gombette*, laquelle comme les autres lois barbares, a ses *addimenta*, et dont la rédaction paraît antérieure de quinze ans à celle de la loi salique; Gondebaud la publia à Lyon en 468; 6o la loi des Frisons; 7o la loi des Saxons, rédigée par les ordres de Charlemagne; 8o la loi des Lombards, dont la première rédaction remonte à l'an 643 et fut ordonnée par Rotharis, roi des Lombards; 9o la loi des Anglo-Saxons, écrite sous le roi Edelbert, de 591 à 604; 10o la loi des Thuringiens; 11o la loi des Wisigoths. Cette dernière, ajoute M. Ch. Vergé, est évidemment le corps de législation le plus complet et le plus systématique. Il est calqué sur celui de Justinien et se divise en livres, titres, chapitres et constitutions. Il est encore aujourd'hui la base de la législation espagnole et portugaise.

Les capitulaires étaient des ordonnances ou constitutions rendues par les rois ou les empereurs de la première et de la seconde race, en assemblée nationale. A la différence des lois qui n'étaient obligatoires qu'à des peuplades déterminées, les

capitulaires étaient obligatoires dans toute l'étendue de l'empire. Les uns étaient généraux et avaient pour objet le droit public et la constitution de l'état; les autres étaient spéciaux et n'avaient pour but que de modifier les lois de certaines parties de la nation. Les capitulaires pourvoyaient encore aux impôts, à la nomination des régences, à l'élection des souverains jusqu'à ce qu'ils devinssent héréditaires, et aux pouvoirs du clergé. Ces assemblées solennelles se faisaient ordinairement en plein air une fois par année, en mars ou en mai : de là, la dénomination de *Champ de Mars* ou *Champ de Mai*. Le roi proposait les matières et décidait après la délibération libre de l'assemblée. Le résultat était couché par écrit (1) ; les questions et les résolutions qui y étaient adoptées étaient réduites sous titres distincts, appelés chapitres, et aux collections de ces chapitres on a donné le nom de *Capitulaires* (2).

Des praticiens, en général des clercs, consignaient par écrit les actes ou protocoles, *instrumenta formulæ*, soit judiciaires, soit extra judiciaires. A côté du droit coutumier écrit, il y avait un droit coutumier non écrit, qui complétait celui-ci. Le droit coutumier non écrit apparaît dans ces recueils de formules. L'étude des formules peut ainsi servir pour connaître les deux faces germanique et romaine du droit barbare. Les plus importants de ces documents, sous le rapport du droit public et du droit privé, sont les registres des couvents, *Polyptycha* (*registres publics, archives*) de l'époque. On y remarque surtout la lutte du droit romain et du droit coutumier, ainsi que les efforts destinés à en faire triompher les principes. La plus ancienne et la plus remarquable de ces collections est celle que fit, au VIIe siècle, un moine appelé Marculfe, et qui se divise en deux livres, l'un relatif au droit public et l'autre au droit privé (3).

(1) Baluze, *Capitularia regnum francorum*, 1677, 2 vol. Pertz, *Monumenta Germ. Hist.* I et II, des lois.
(2) Fleury, 39.
(3) Voir : *Formulæ Balusi anæ majores et minores*.



Dans la Gaule franque les personnes se divisaient : 1o en chefs, *comites*, du roi, *optimates*, *proceres*, *seniores ;* 2o en leudes ou fidèles, dont la condition paraît quelquefois se rapprocher de celle des *seniores ;* 3o en hommes libres, *arimanni*, qui reconnaissaient le patronage des chefs, mais un patronage tout militaire ; 4o en *leti* ou *lidi*, qui formaient une classe intermédiaire entre les hommes libres et les serfs, et que leur condition rapprochait plus de ceux-ci que de ceux-là ; 5o en colons, serfs de la glèbe ; 6o en serfs, esclaves.

Lorsque l'amalgame des divers éléments qui étaient venus se déposer sur le sol gaulois commença à s'opérer, sans que les lois cessassent cependant d'être personnelles, une justice plus régulière s'établit. On voit grandir alors, comme institutions fixes, les assemblées, *placita ;* les assemblées de la nation, *placita majora*, et les assemblées des comtés, *placita minora*. Les affaires publiques générales se décidaient dans les premières ; dans les secondes on décidait des affaires du comté et l'on prononçait sur les différends. Pour assurer plus efficacement le service de la justice, on fixa à sept seulement le nombre des hommes libres choisis parmi les *arimanni*, qui devaient former un *placitum* pour exercer la justice contentieuse, et à trois seulement pour l'exercice de la juridiction volontaire.

L'établissement des barbares dans la Gaule n'y supprima rien de l'organisation romaine, ni l'administration, ni la législation en vigueur, ni les formes judiciaires. La juridiction municipale avait pris de l'étendue dans les derniers temps de l'époque gallo-romaine ; elle gagna encore après l'invasion. C'est le magistrat municipal qui juge les affaires civiles des Romains de l'époque gallo-franque ; c'est la curie qui rend les décrets pour vendre les biens des mineurs ; c'est devant elle que sont ouverts les testaments et que sont insinuées les donations ; aussi l'album du prêteur est-il devenu l'album de la curie (1). On peut assurer que partout dans la Gaule la loi romaine subsista

(1) De Savigny, *Histoire du Droit romain*, ch. V, § 93.

pour les Romains à côté des lois barbares, et les juges romains à côté des *placita*. Le Romain et le barbare avaient chacun son droit et ses juges.

Les ducs, les comtes et les seigneurs, dans leur juridiction respective, décidaient les causes en personne (1). Les seigneurs eurent le droit de rendre la justice dans leurs fiefs, par le même principe qui fit que les comtes eurent le droit de la rendre dans leurs comtés ; et pour bien dire, les comtes, dans les variations arrivées dans les divers temps, suivirent toujours les variations arrivées dans les fiefs ; les uns et les autres étaient gouvernés sur le même plan et sur les mêmes idées. En un mot, les comtes dans leurs comtés, étaient des leudes ; les leudes dans leurs seigneuries, étaient des comtes (2).

Par la suite ils nommèrent des officiers que l'on appela *sénéchaux* et plus communément baillifs, ce qui, dans le langage de l'époque, signifiait gardiens et protecteurs de la justice (3); mais ni le comte, ni le duc, ni le seigneur, ni ceux qui étaient nommés par eux, ne pouvaient rendre seuls leurs jugements : ils devaient prendre l'avis de douze de leurs vassaux, qui furent originairement (4) les officiers composant la cour d'assise du roi. La majorité prévalait et le jugement était d'abord soumis à un appel aux armes et en dernier ressort à un combat judiciaire.

L'ignorance qui régnait à cette époque hâta l'oubli du droit romain, contenu dans le Code théodosien. Peu à peu les coutumes devaient prévaloir. Le clergé, qui jusqu'alors avait constamment et opiniâtrément suivi le droit romain, le relégua tout à coup en arrière pour suivre le droit canon.

Le pape Adrien, dit l'abbé Fleury, fit un présent à Charlemagne d'un livre appelé le *Code des canons*, que cet empe-

---

(1) *Dictionnaire de Jurisprudence* 3, 18.

(2) Montesquieu, *Esprit des Lois*, livre XXX, ch. XVIII.

(3) *Encyclopédie méthodique*, Vo *Baillif*, 1, 710. *Dictionnaire de Droit*, Vo *Baillif*.

(4) Montesquieu, *Esprit des Lois*, liv. XXX, ch. XVIII.

reur fit observer dans ses Etats; et il en usa de même à l'égard du Code théodosien, tel qu'il avait été publié par Alaric, lequel il approuva la vingtième année de son empire, de sorte qu'il paraît par là que pendant la première et la seconde races de nos rois, on observait en France les lois antiques des peuples vainqueurs, celles des Romains, contenues dans le Code théodosien, les capitulaires de Charlemagne et de ses enfants, les constitutions canoniques, contenues dans la collection des canons de l'Eglise universelle, avec les augmentations faites par celles de l'Eglise romaine et dans le Code singulier des canons de l'Eglise gallicane; ce qui dura jusqu'à la décadence de la seconde race et vers le commencement de la troisième, auquel temps les longues guerres civiles, la nonchalance des princes ayant introduit l'ignorance du droit et un désordre universel, la barbarie monta à un tel excès, vers le dixième siècle, qu'on oublia toute espèce de droit et de lois, ce qui fut suivi d'une espèce d'anarchie; et chacun crut qu'il était en droit de faire valoir sa volonté et son caprice et de maintenir ses usurpations par la force et par la voie des armes: d'où naquirent une infinité de petites guerres que chacun de ceux qui avaient quelque petite puissance entreprenait facilement. Ce fut alors que les comtes, les ducs, les marquis, qui n'étaient auparavant que de simples officiers établis par les rois pour exercer la justice en leur nom et leur autorité, entreprirent de s'en attribuer la propriété; qu'ils établirent les droits seigneuriaux; rendirent les fiefs, qui n'étaient auparavant que viagers, perpétuels et matrimoniaux, et convertirent en fiefs les justices qui n'étaient que de simples offices. Enfin le droit de l'usage de toute sorte de lois et règlements, même celui des lois antiques et des capitulaires, furent entièrement oubliés et abolis. Néanmoins cet interrègne du droit donna occasion à l'introduction du droit de Justinien en France, qui y fut généralement reçu, ou comme loi, ou comme raison écrite (1).

---

(1) Coquille, *Préface de la Coutume de Nivernois*. Cironius, *Observations* ch. 1.

La couronne compléta la chute du droit romain théodosien par l'édit de Pistes, promulgué en 864, par Charles le Chauve. Par cet édit, les usages non rédigés par écrit de chaque seigneurie furent ratifiés et eurent force de loi (1). Cet édit peut être considéré comme la base de toutes les coutumes naissantes, qui prirent de la consistance et subsistèrent jusqu'à la révolution française, et comme l'extinction finale de l'ancien droit de la France.

Sous Charlemagne, nous voyons apparaître une classe de magistrats locaux avec des attributions déterminées : ce sont les *scabini* ou échevins, qui se transformèrent avec le temps en officiers municipaux. Charlemagne, pour assurer l'exécution des prescriptions des capitulaires pour l'exacte dispensation de la justice, créa les *Missi dominici :* c'étaient des envoyés royaux chargés de rappeler aux ducs, comtes, centeniers, etc., leurs devoirs d'administration et de juridiction. Les *Missi dominici* jugèrent, en effet, pendant un temps, concurremment avec les autres tribunaux. Plus tard, ils ne purent juger là où la justice était bien administrée (2). Les intendants sous le régime monarchique français, qui ont pris une large part dans l'administration de la colonie de la Nouvelle-France, prennent leur origine dans ces *Missi dominici.*

II

A la dissolution de l'empire de Charlemagne, avant l'avènement d'Hugues Capet, la république féodale, où la plupart des historiens n'ont vu qu'anarchie, prit possession de l'Europe occidentale. Que se passa-t-il alors ? On ne sait. Il semble que pendant deux siècles il ait fait nuit sur la terre. La grande collection des *Scriptores rerum gallicarum et francicarum* de dom Bouquet n'a trouvé aucun document historique de ce temps

(1) Montesquieu, *Esprit des Lois*, liv. XXVIII, ch. 4. Dalloz, *Jurisprudence générale*, I, 73.

(2) *Répertoire*, Vo *Missi dominici*, LX, 180. Ducange, Vo *Missi* et *Dux Comites.*

à reproduire, et ce n'est pas sans une impression sinistre que l'histoire constate une pareille lacune. L'Europe se réveilla enfin pour les croisades. C'est à cette date qu'il faut se placer pour étudier les institutions féodales de la première époque; par ce qu'elles étaient alors, on pourra présumer ce qu'elles durent être dans les siècles précédents. Mézerai a dit que "sous la fin de la deuxième race, le royaume était tenu selon la loi des fiefs, se gouvernant comme un grand fief plutôt que comme une monarchie." Cet aperçu est resté vrai, et des études d'histoire plus profondes que du temps de Mézerai n'ont fait que le confirmer. Le prince portant le titre de Roi de France n'était en effet que le *souverain fieffeux* au milieu de ses égaux, *primus inter pares*. Ce que l'on appelait la France était un duché, à la possession duquel on reconnaissait la suprématie. A la mort du dernier Louis carlovingien, les grands firent *roi* le duc de France, Hugues, qui gouvernait avec énergie.

C'est de ce temps qu'on peut faire partir l'étude de la constitution féodale en France, quoique de fait le système féodal soit de bien des années antérieur à la révolution dynastique qui éleva les Capétiens au trône.

Qu'est-ce qu'un fief? On entendait par fief (*feodum, feudum, fié, fieu, fiement*) un héritage concédé par un seigneur à un vassal, à charge de foi, hommage et services nobles, avec rétention de la seigneurie directe (1).

L'inféodation avait pour essence la rétention du domaine direct du suzerain et la foi du vassal

Pour avoir des défenseurs, l'Eglise transporta à titre de fief une partie de la dîme, que les capitulaires de Charlemagne avaient rendue généralement obligatoire: de là les dîmes inféodées. L'inféodation de la dîme se place du dixième au douzième siècle; elle fut proscrite par le concile de Latran à la fin du douzième, mais pour l'avenir seulement.

(1) Laferrière, *Histoire du Droit français*, IV, 409; V, 574. Furgol. *Franc-Alleu*, V, 19. Chantereau-Lefèvre, *Traité de l'origine des fiefs*, livre II, ch. 1, 182.

L'inféodation n'atteignit pas seulement les dîmes, les Églises elles-mêmes, avec les peuples qui en dépendaient, furent inféodés, *ecclesiæ et plebes ecclesiæ* (1).

Le vassal était l'homme du seigneur ; il lui devait foi et hommage, c'est-à-dire fidélité et promesse de fidélité. Un seigneur ne pouvait recevoir l'hommage d'un vassal ou de ses vassaux qu'à la condition d'avoir fait lui-même hommage à son souverain (2).

Il y avait deux sortes d'hommages : l'hommage lige (*ligius, a ligamine*), qui était la promesse de défendre en toutes choses ; l'hommage simple, qui était la promesse de défendre le seigneur à raison du fief. L'un était la reconnaissance d'une obligation personnelle ayant pour cause la concession féodale, mais indépendante de cette concession une fois acceptée ; l'autre n'impliquait qu'une obligation réelle. L'homme lige ne pouvait cesser de l'être en abandonnant le fief (3). La garantie ordinaire des droits du seigneur était dans la résolution du contrat au cas de violation ; quand il y avait manquement de foi, le fief tombait en *commise ;* et si c'était le seigneur qui manquait à son devoir de protéger le vassal, celui-ci pouvait rendre le fief et était affranchi de sa vassalité (4).

Le principe était celui-ci : quand le vassal manquait à son seigneur, le fief retournait au seigneur ; mais quand la faute n'atteignait pas le seigneur, le fief passait pour cause d'indignité à l'héritier du vassal (5).

Quand il y eut des vassaux de vassaux, le seigneur qui manquait à son devoir de protection perdait sa suzeraineté, et alors le vassal ne relevait plus de son seigneur immédiat, " mais de celui qui était par-dessus son seigneur " (6).

(1) Concile de 914. Duperrai, *Portions congrues*, 63.
(2) *Id*, I, 73.
(3) Chantereau-Lefèvre, *Origine des fiefs*, liv. II.
(4) *Ibid.*
(5) *Liber feudorum*, II, 24, § II.
(6) *Etablissements* de saint Louis liv. 1, 52.

Or, le seigneur suzerain de tous les seigneurs féodaux, c'était le roi de France, suzerain des suzerains. De Hugues Capet à saint Louis, le pouvoir du roi, purement féodal à l'origine, gagna insensiblement, au point de devenir un pouvoir véritablement royal, dans le sens moderne du mot; le caractère originairement féodal de la royauté profita ainsi à sa souveraineté.

Le roi de France était suzerain, ou comme nous venons de le rappeler, le grand fieffeux du royaume. Il dominait les grands vassaux de la couronne, qui lui devaient avec la foi et l'hommage, le service militaire et les aides ou subsides. Ces grands vassaux étaient tenus de se rendre à la cour de justice du roi. Les grands feudataires exerçaient à leur tour sur des vassaux inférieurs une suzeraineté analogue, et ceux-ci avaient sur d'autres vassaux un droit semblable. A la base donc se trouvaient les fiefs inférieurs; au sommet, le roi de France, seigneur suzerain; et tous ces cercles, qui allaient toujours se resserrant, se tenaient entre eux par le devoir féodal sous lequel l'inférieur était tenu envers le supérieur.

Passons maintenant aux seigneurs, les vassaux du grand fieffeux, le suzerain. Ces seigneurs rendaient la justice en personne ou par des officiers pris entre leurs domestiques. Le sénéchal était le maître d'hôtel; les baillifs et les prévôts étaient des intendants ou des receveurs; et les sergents étaient de simples valets. Même en remontant plus haut, on trouve que le sénéchal et les autres étaient non seulement des domestiques, mais des esclaves, puisque la loi salique nomme entre les serfs estimables à prix d'argent le maire, l'échanson et le maréchal; et la loi des Allemands nomme le sénéchal et le maréchal. Ces noms ne furent attribués à des officiers publics que sous la troisième race. Cette justice était souveraine et se rendait sommairement. Les peines des crimes étaient cruelles. Il semble même que ces peines étaient arbitraires. Ces seigneurs qui jugeaient ainsi les roturiers, étaient jugés par d'autres seigneurs. Un simple chevalier, par exemple, ou un châtelain

était soumis à la juridiction du comte, dont il était le vassal, et le comte, pour le juger, était obligé d'assembler les pairs de sa cour, c'est-à-dire les autres chevaliers, ses vassaux, égaux entre eux et de même rang que celui qu'il fallait juger. Le comte était lui-même un des pairs de la cour de son seigneur, qui était un comte plus puissant, un duc, ou un marquis; et cette surbordination remontait jusqu'au prince souverain. Car le roi avait aussi sa cour composée des pairs de France, ses premiers vassaux. Mais cet ordre ne s'observait pas toujours. Souvent les nobles, qui se sentaient forts, n'obéissaient pas à leurs seigneurs, qui étaient réduits à se faire justice par les armes. Le roi lui-même était obligé de faire la guerre non seulement à des pairs de France, mais à des seigneurs beaucoup moindres. Souvent aussi les différends des seigneurs se terminaient en des assemblées d'arbitres choisis de part et d'autre, principalement quand ils avaient affaire avec une église. Dans les auteurs du temps, comme Fulbert et Ives de Chartres, il est souvent fait mention de ces conférences. Il semble qu'au commencement, avant que la surbordination des seigneurs ne fût établie, ils se considéraient tous comme des souverains, dont les querelles ne pouvaient finir que par une victoire ou par un traité de paix. Cette manière irrégulière de rendre la justice et l'établissement de ces nouvelles juridictions contribuèrent beaucoup aux coutumes dont nous cherchons l'origine; mais plusieurs autres droits qui se formèrent en même temps y concourent. Les fiefs, qui n'étaient auparavant que des bénéfices à vie, prirent alors une forme nouvelle, devenant perpétuels et héréditaires. On rapporte aussi avec raison à ces temps de désordre, l'origine de la plupart des droits seigneuriaux, que l'on croit s'être formés par des traités particuliers ou des usurpations. En effet, il n'est point vraisemblable que les peuples aient accordé volontairement à des seigneurs particuliers tant de droits contraires à la liberté publique, dont la plupart des coutumes font mention.

Si la situation des personnes, placées en dehors de l'aristocratie féodale, était de ce caractère, leur condition civile n'était pas telle qu'elle leur permît de l'améliorer. Au-dessous des possesseurs de fiefs, il y avait les hommes francs, qui dans les campagnes tenaient les terres et dans les villes les maisons, à charge de payer un cens ou censive. On les désignait sous le nom d'hommes de *poeste*, de vilains, bourgeois dans les villes, roturiers *(ruptuarii)* dans les campagnes, parce qu'ils rompaient la glèbe. Et au-dessous des hommes francs, il y avait les serfs, colons ou esclaves ; mais les serfs étaient serfs des seigneurs et et non des vilains parmi lesquels ils vivaient. Ils vivaient selon les anciennes coutumes de la terre habitée par eux ; ils payaient des redevances, appelées aussi *coutumes*, et ils devenaient les *coutumiers*, dénomination qui leur est donnée par les *Etablissements* de saint Louis et un grand nombre de documents du moyen âge (1).

Quant aux hommes libres, propriétaires indépendants des seigneurs, il n'y en avait plus. De bonne heure les petits alleux avaient disparu, et les petits alleutiers étaient devenus de simples tenanciers par l'effet de la recommandation. Avant la fin de la dynastie carlovingienne, les grands alleux avaient été transformés en fiefs. A côté des vilains s'était perpétuée la la classe des anciens colons du Code théodosien, des *adscriptilii glebæ*, des serfs de la glèbe, appelés vilains eux-mêmes. La capitation, que les vilains payaient au seigneur féodal, s'appela *taille seigneuriale* et le seigneur *taillait* son vilain *à merci*, et il n'en abusait qu'au péril de son âme (2).

La toute-puissance qui résultait du titre du seigneur avait popularisé ce brocard : Seigneur de feurre, de beurre et de paille vainc et mange un vassal d'acier.

(1) Laferrière, I, 109.

(2) C'est ce qui faisait dire au parlement de Paris en 1775 que les Français étaient un peuple taillable et corvéable à merci, sous le bon plaisir de son souverain.

Le seigneur était par le droit obligé de défendre son vassal contre les invasions ou les déprédations des voisins. Mais comme les droits des vassaux étaient souvent méconnus, ils finirent par abandonner ces seigneurs et ils se retirèrent dans des villes fortifiées où ils formèrent des associations pour leur défense commune (1). Ces associations commencèrent sous le règne de Louis le Gros, vers l'an 1109, et furent appelées *communes*. Mais comme ces *communes* ne pouvaient demeurer longtemps sans règlements pour les gouverner, chacune d'elles adopta des usages et des coutumes pour régler la conduite des citoyens. Le roi leur concéda les pouvoirs suffisants pour se choisir des lois et pour affranchir les habitants du joug féodal (2). L'établissement des communes fut dans les commencements un asile toujours ouvert contre la tyrannie et l'ambition des seigneurs.

Les seigneurs virent de suite que l'établissement des communes était contraire à leurs intérêts, mais ils ne purent en arrêter les progrès. Ils se virent eux-mêmes contraints d'avoir recours au même expédient pour se soustraire à la puissance royale, qui s'agrandissait chaque jour. Ils achetèrent, à l'exemple des communes, des chartes d'incorporation ; et ainsi en moins de deux siècles, la plupart des villes de France devinrent des corporations libres. Ainsi finit la servitude personnelle (3).

Comme les communes étaient redevables au roi de leurs franchises, elles s'unirent directement à lui pour la défense commune. Le roi, de son côté, saisit cette occasion pour accroître ses prérogatives royales, et s'attacha encore plus solidement les communes en admettant leurs députés dans son sénat. Cette réforme rendit à la France ses limites naturelles, contribua à faire disparaître les guerres civiles et à étendre l'administration de la justice royale en toutes choses et à toutes personnes.

(1) *Dictionnaire de Jurisprudence*, III, 17.
(2) *Id.* Répertoire, *XIII, Vo Communes.*
(3) Robertson, *Charles* V, 1, 33, 227, 251.

Louis VI, vers 1125, revisa la charge des *Missi dominici*, créée sous Charlemagne, et conféra à ceux-ci le titre de *juges des exempts* (1). Mais les seigneurs étaient si puissants à cette époque que le roi se vit contraint d'abandonner son dessein (2). Ses successeurs eurent recours à des moyens moins alarmants. D'abord tous les *cas royaux*, c'est-à-dire ceux où Sa Majesté était concernée, ne purent à l'avenir être décidés par la justice féodale. Cette règle fut observée plus strictement par les petits seigneurs ; les plus puissants ne l'observèrent pas. Cependant elle eut pour effet de détourner des juridictions seigneuriales, les vassaux qui s'adressèrent aux cours de district et aux cours d'appel, relevant de l'autorité du roi. Pour faliciter ces appels, le roi établit des juges sous le nom de *grands baillifs* dans toutes les villes de son territoire. Cette création due à Philippe Auguste est identique aux *Missi dominici* de Charlemagne. Ces baillifs étaient des officiers placés sous l'autorité du grand sénéchal, avec mission de surveiller les prévôts dans l'intérieur des fiefs mêmes. Originairement, le domaine royal était divisé en quatre bailliages. Le bailli, dans la tournée qu'il faisait dans la circonscription de son bailliage, recevait les plaintes des particuliers ; il jugeait en appel toutes les causes civiles ou criminelles entendues en première instance dans les cours inférieures de prévôté, seigneuriales ou royales. Le jugement était final, sauf dans certains cas très importants qui devaient être décidés par le roi lui-même. Le nombre de ces juridictions d'appel était peu considérable, lors de leur création ; mais sous le règne de Philippe Auguste, vers 1190, il s'accrut davantage(3).

Les améliorations apportées par saint Louis eurent surtout pour objet l'administration de la justice. Il fit de nombreuses ordonnances contre les abus et les désordres de la justice féodale.

---

(1) *Répertoire*, *Vo Missi dominici*, II, 573.

(2) Hénault, *Abrégé chronologique*, II, 730.

(3) *Dictionnaire de Jurisprudence*, III, 18. *Dictionnaire de droit*, *Vo Baillif*, I, 166, 168. *Encyclopédie méthodique*, *Vo Baillif*, I, 711. Fontanon, liv. 1, tit.I, 1790.

Il chercha à ranimer l'étude du droit romain et exigea que ses baillis en fussent instruits.

Les documents sur lesquels se base l'histoire du droit féodal primaire sont :

1o Les *Assises de Jérusalem*, recueil de droit féodal et coutumier, dont Godefroy de Bouillon fit accepter les règles par les peuples de l'Occident. La rédaction qui nous en est parvenue n'est que du XIIIe siècle, et plusieurs usages furent empruntés à la France (1).

2o Les *Etablissements* de saint Louis. On n'est pas encore fixé sur le caractère de ce livre, dont cependant l'authenticité est certaine. D'après Laferrière (2), en se plaçant sous un point de vue général, on doit dire que les premières coutumes écrites en France, et sanctionnées par l'autorité royale, furent, à proprement parler, les *Etablissements* de saint Louis. *Etablissement* veut dire, dans le langage du temps, édit, ordonnance ; mais l'établissement civil et judiciaire n'était pas général pour le royaume sans le consentement des seigneurs, qui avaient encore la jouissance de leur souveraineté locale (3), et en l'absence de ce consentement, c'était par l'influence de leur sagesse et les avantages de l'exemple, que les *établissements* de saint Louis pouvaient agir hors des domaines du roi. Trois germes précieux y étaient déposés par la sagesse du saint roi : 1o la défense des guerres privées et l'abolition définitive du combat judiciaire en matière civile ; 2o la sanction du droit romain comme droit commun ; 3o l'appel au roi des cours seigneuriales.

3o Le *Conseil à un ami*, de P. de Fontaines, bailli de Vermandois et conseiller au parlement sous Louis XI. C'est ce savant du XIIIe siècle qui fit le premier ouvrage de jurisprudence, en 1253 (4). Il y traçait les règles à suivre dans les relations

---

(1) Laferrière, *Histoire du Droit*, IV, 475.

(2) *Essai sur l'histoire du Droit*, I, 60.

(3) L'*Etablissement* était nécessaire quand il s'agissait de l'intérêt général du royaume. Beaumanoir le reconnaît.

(4) Imprimé d'abord par Ducange à la suite des *Etablissements*, réimprimé en 1846 par M. Marnier sur les meilleurs manuscrits.



civiles, et l'on voit qu'il s'efforçait d'adoucir là aussi la rude empreinte de la féodalité par la sagesse des lois romaines. Il y cite partout le droit romain sous les noms de *loi écrite, droit* ou *commun droit*, et il ne fait souvent que le traduire dans ses décisions.

4o Les *Coutumes de Beauvoisis*, de Beaumanoir : le monument le plus précieux du droit coutumier et féodal du temps de saint Louis. Phillippe de Beaumanoir publia ces *coutumes* (1) en 1285 ; il cite les lois romaines sous le nom de *droit ;* dans sa préface il l'appelle : *le droit qui est commun à tous et au royaume de Franche.* C'est lui qui reflète avec le plus de vérité les usages des temps féodaux ; c'est lui que Montesquieu a le plus souvent interrogé dans ses profondes investigations sur les lois féodales.

5o Le *Livre de Justice et de Plet.* C'est un coutumier comme celui de P. de Fontaines, disposé dans l'ordre du Digeste et mêlé de droit coutumier français et de droit romain. C'est une œuvre de l'école d'Orléans du XIIIe siècle, imprimée de nos jours pour la première fois (2).

En passant du droit féodal au droit contumier, on descend dans l'échelle sociale autant de degrés qu'il y avait de concessions ou de sous-concessions féodales depuis le premier fieffeux jusqu'aux vilains et roturiers. Plusieurs institutions féodales étaient en même temps coutumières, et en sens inverse, des institutions purement coutumières ont passé dans le droit féodal. Cependant ces deux droits ne doivent jamais être confondus ; le droit féodal, c'est le droit politique ; le droit coutumier, c'est dans le même temps le droit civil.

Les sources du droit coutumier primaire sont celles du droit féodal qui viennent d'être indiquées. Un ouvrage du XIVe siècle, qui produisit un effet vraiment historique, est celui de

(1) *Coutumes de Beauvoisis*, par Beaumanoir, imprimées par Lathaumassière en 1691, et réimprimées en 1842 par le comte Beugnot.

(2) Laferrière, I, 61.



Jean Faber, écrit en 1328 sous Philippe de Valois. Il consiste principalement en commentaires sur les Institutes et sur le Code.

Il convient d'y ajouter: 1o la *Somme rurale*, de Bouteillier (ou Boutilier), composée dans les loisirs de la campagne, d'où son titre de *Somme rurale*, par un praticien de la seconde moitié du XVe siècle: c'est un recueil précieux; 2o le *Grand Coutumier de Normandie*, écrit au temps de saint Louis, pour l'instruction de Philippe le Hardi, son fils; 3o les *Olim*, recueil d'arrêts du parlement, de 1254 à 1318; 4o le *Grand Coutumier de France*, d'un auteur inconnu vivant sous Charles V; 5o les *Décisions* de Jean Desmares, qui font connaître en partie la Coutume de Paris au temps de Charles V; 6o la *Pratique* de Masuer; 7o les chartes des communes et de nombreuses coutumes locales.

Par l'intitulé des sources qui viennent d'être signalées à l'attention, on peut voir que l'ensemble du droit appelé coutumier est plutôt le droit d'une époque de telle ou telle province, et que les origines de ce droit sont diverses. Qu'est-ce que la coutume? Faut-il la confondre avec l'usage? Et si l'usage fait le droit, quand faudra-t-il lui en reconnaître l'autorité? Beaumanoir décide avec raison que la coutume c'est l'usage approuvé, et que l'usage est approuvé quand il est général dans tout un comté et établi depuis longtemps sans contestation, ou quand il a été fixé par une suite de jugements (1).

Il est très peu d'ordonnances des anciens rois qui aient pour objet le droit civil. Les origines du droit coutumier doivent donc être recherchées dans les anciennes coutumes locales, dans les usages sanctionnés par la jurisprudence du temps, et dans quelques ordonnances éparses dans les anciens recueils.

Sous le régime féodal et coutumier, les personnes se divisaient en quatre classes: les gentilshommes, les hommes francs, les serfs d'héritage et les serfs de corps. C'était la naissance qui faisait

(1) *Coutume de Beauvoisis*, XXIV, 2 et 3.

la noblesse et la noblesse s'acquérait par le père. Quant aux *francs hommes*, ils sont tels par la qualité de leur mère. La condition des serfs était de deux sortes. Il y avait la classe des anciens colons, qu'on appelait aussi serfs abonnés, quand ils étaient constitués en communauté, et qui devenaient alors les mainmortables ; il y avait aussi les esclaves. Le seigneur n'avait aucun droit personnel sur les colons, abonnés, mainmortables, serfs d'héritage, serfs de la glèbe, car toutes ces dénominations s'appliquaient à une même classe : ces colons ou serfs étaient propriétaires à charge de redevance ; mais les autres serfs étaient dans une entière dépendance des maîtres (1) Il y avait des terres où l'homme franc non gentilhomme devenait serf d'héritage ou de corps du seigneur qui le possédait, par le seul fait qu'il avait résidé sur ses terres un an et un jour. Sur ce point comme sur beaucoup d'autres, il y a entre le droit du XIIIe siècle et celui des premiers temps de Rome, la plus frappante analogie, non dans la forme extérieure des institutions, mais dans leur esprit.

Ainsi, les personnes franches, les francs hommes dont parle Beaumanoir, sont ceux qui ont "poeste de fere ce que lor plest." S'ils détiennent un fonds, ils doivent au seigneur du lieu un cens, mais ils ne sont pas attachés au fonds ; ils peuvent le délaisser : dans les campagnes, ce sont des roturiers ; dans les villes, ce sont des bourgeois. Les colons, les serfs d'héritage, souvent désignés du nom de vilains, sont au contraire attachés au fonds, comme les colons du Bas-Empire, mais francs à tous autres égards. Ils peuvent être poursuivis comme fugitifs et revendiqués. Les serfs de corps n'ont pas d'état civil. Parmi les causes qui rendaient un homme libre serf de corps, véritablement esclave, il faut compter l'aubaine. Après le temps des invasions germaniques, saxonnes, les étrangers qui venaient dans les pays étaient pour la plupart des Anglais, des Ecossais

(1) Beaumanoir, XLV, § 31.

surtout, et étaient ordinairement désignés du nom générique *d'Albains*. Il arriva qu'on désigna tous les étrangers par le nom d'origine du plus grand nombre : tous furent des *aubains*. Avant saint Louis, l'aubaine était un droit purement féodal; après les *Etablissements* (1), elle peut devenir, comme on voit, un droit de roi.

Les coutumes ne réglaient pas le mariage; la matière relevait de la juridiction de l'Eglise ; mais elles réglaient les conventions accessoires et la situation respective des parties. Les conditions pour contracter mariage étaient au nombre de trois : le consentement des époux, l'absence de lien de parenté et l'âge (2). Les serfs d'héritage, serfs de la glèbe, ne pouvaient se marier que dans le domaine du seigneur auquel ils appartenaient et avec les personnes de même condition ; autrement il y avait formariage (*forismaritagium*), ce que le seigneur pouvait empêcher. Le principe était que le vilain emportait pucelle et que la veuve emportait vilain : c'est-à-dire que la fille qui se mariait était perdue pour son seigneur et suivait son mari ; par contre la veuve se faisait suivre par son second mari, qui était perdu pour son seigneur. La condition des enfants nés du mariage de personnes de condition différente n'était pas fixée de la même manière dans toutes les coutumes. Dans toutes les coutumes, avant Beaumanoir, l'enfant était toujours serf si c'était un gentilhomme qui eût épousé une serve (3), et le mariage, dans ce cas, ne procurait pas la noblesse à la femme. Plus tard, la rigueur de la règle du temps de Beaumanoir s'adoucit pour les enfants. On posa alors les règles suivantes : 1o toute femme franche non noble devenait noble par son mariage avec un gentilhomme ; 2o les enfants issus d'un tel mariage naissaient nobles ; 3o la femme serve d'un autre domaine, qui avait épousé un gentilhomme, restait serve ; 4o

(1) Livre II, ch. 30. Laferrière I, 103.
(2) *Jerusalem*, 141, 143. *Inf. Cur.*
(3) Ch. XLV, § 15.

les enfants issus d'un tel mariage naissaient serfs, mais ils pouvaient devenir nobles à la mort de leur mère, en renonçant à la succession de celle-ci (1).

Le mariage entraînait au profit de la femme la constitution d'un douaire, soit qu'il eût lieu entre personnes nobles, soit qu'il eût lieu entre personnes franches. Le douaire était un avantage que le mari faisait à sa femme sur ses biens propres, pour les besoins d'existence de celle-ci et de ses enfants, s'il arrivait qu'elle survécût à son mari. En 1214, Philippe Auguste établit le douaire légal coutumier, et le fixa à la moitié des biens propres que le mari possédait au moment du mariage ou qui lui étaient advenus par succession en ligne directe (2). Saint Louis le réduisit au tiers des propres du mari (3).

Depuis, la quotité varia souvent. Mais le douaire n'avait jamais pour objet que l'usufruit d'une portion des biens du mari; car il était indépendant des autres conventions matrimoniales, qui étaient présumées par la coutume.

Il y avait lieu au douaire, soit que les biens du mari fussent tenus en fief, soit qu'ils le fussent en vilenage, mais non pour les terres de la couronne et certains grands fiefs. Il serait difficile de suivre la législation du douaire dans les variations qu'elle subit de saint Louis à la rédaction des coutumes.

Dans le droit coutumier, les époux étaient communs en tous biens, et cette communauté s'appelait à l'origine *compagnie par mariage* (4). On retrouve dans Beaumanoir la communauté de notre Code civil et les principes qui dominent : la mise en commun des choses mobilières et des fruits à naître des immeubles ; le droit d'administration du mari, qui n'a sur le tout que la *mainbournie* ou droit de garde ; la réserve des

(1) *Coutumier de Charles* VI, liv. II, tit. XVI.

(2) P. de Fontaines, *Conseil à un ami*, ch. XXI, no 52. Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, ch. XIII, § 12 et 13.

(3) *Etablissements* de saint Louis 1, 14.

(4) Beaumanoir, ch. XXI, § 2.

immeubles et la garantie des avantages de survie assurée à la femme sur les biens du mari, comme elle le sera plus tard par l'hypothèque légale.

Depuis l'établissement de la communauté coutumière, il n'y a pas d'exemples de reines qui aient eu part aux biens acquis ou possédés par le roi : les reines n'ont jamais été *communes en biens* avec les rois leur maris. C'est une maxime fondamentale, dans l'ancien droit public de la France, qu'il *n'y a pas de communauté entre eux* (1).

La garde des enfants mineurs s'appelait *bail*, quand il s'agissait des gentilhommes; pour les vilains, ou disait *garde*. On trouve dans Beaumanoir le mot *garde* pour signifier la puissance paternelle et la tutelle, et les mots *bail* et *garde* employés pour désigner la tutelle seulement (2). Le bail ou la garde des enfants nobles ou vilains ne doit pas être confondu avec la garde du fief ou garde-noble, quoiqu'en ligne directe la garde-noble emportât la garde de la personne du mineur. L'emploi de ces mots paraît, du reste, avoir été très arbitraire dans les coutumes du XIIIe siècle.

D'après M. Laferrière (3), la garde-bourgeoise fut reçue à l'imitation de la garde-noble. En ligne collatérale *bail*, d'où *baillisterie*, *baillistre*. Le baillistre faisait les fruits siens. En ligne directe, les effets de la garde se combinaient avec ceux de la puissance parternelle, appelée aussi *mainbournie*.

Pour se faire une idée exacte de ce qu'étaient la puissance paternelle et la tutelle des parents dans le droit coutumier, il faut interroger le droit féodal du même temps. Le père ou le parent du *sousâgé* (mineur) à qui un fief était échu, le desservait pendant la minorité, et pour prix des services qu'il y acquittait pour le mineur, il acquérait pour lui les profits féodaux. Plus tard, postérieurement au XIIIe siècle, les parents acquirent

(1) Du Tillet, *Recueil des Rois de France*, 257, 258.
(2) Beaumanoir, XXI, 12.
(3) *Essai sur l'histoire du Droit*, I, 131.

même les revenus des héritages tenus en vilenage. On appelait ce droit et cette tutelle du nom de *garde-noble* (1). Par extension de cette idée, on introduisit dans la classe des gens de *poeste*, non pas universellement, mais dans certaines coutumes, un droit et une tutelle analogue que l'on appela *garde-bourgeoise*, qui était à la fois une charge, un droit et un profit pour le père, ou la mère, ou le plus proche parent d'un sousâgé, qui avait des biens à lui.

La minorité finissait généralement à vingt-et-un ans; dans le Beauvoisis seulement, elle finissait à quinze ans. Ce que l'on a appelé l'émancipation ne fut connu que plus tard, dans la seconde moitié du XIVe siècle.

Il faut rapprocher de la puissance paternelle, la puissance que le mari avait sur sa femme. On disait dans le droit féodal, comme dans le droit coutumier, que le mari était bail de sa femme (2).

L'état des terres et la constitution de la propriété sous le régime féodal étaient la base de l'édifice tout entier. Dans l'étude des législations de l'antiquité, on va de l'homme à la terre : il faut aller de la terre à l'homme dans l'étude du droit de l'Europe occidentale au moyen âge.

Par suite des affranchissements de serfs, des révolutions communales et des concessions de chartes ou coutumes, dont il a déjà été parlé, les héritages tenus à proprement parler en censive dans le pays de droit coutumier furent en plus grand nombre. D'un autre côté, c'est à la même époque qu'il faut, par compensation, faire remonter toutes ces redevances honteuses, humiliantes, dont le souvenir est demeuré dans les traditions populaires. En affranchissant leurs serfs et en les rendant libres de leurs personnes, les seigneurs exigeaient certains services périodiques, qui n'étaient pas une charge pour les affranchis, mais qui maintenaient leur subordination et

(1) *Essai sur l'histoire générale du Droit français*, 48.
(2) *Grand Coutumier*, II, 27.

perpétuaient le souvenir de leur ancienne condition. Quand ces droits du seigneur s'exerçaient sur tout un village, c'est que le village ne se composait originairement que de serfs qui avaient été affranchis en masse. Les redevances personnelles et les services payés comme une reconnaissance du domaine utile au domaine éminent, et qui persistaient quand les personnes changeaient, consistaient en jambon, vin, volailles, avoine, etc.

Outre ces charges et les redevances territoriales, le possesseur d'héritages tenus en censive avait tous les avantages des droits de propriété. Au XIIIe siècle, les redevances territoriales, qui représentaient une partie des produits, étaient, d'après Beaumanoir, les cens, les rentes et les champarts. Les cens, les rentes, se payaient en nature, à cette époque où la monnaie était rare ; ils consistaient en mesures de blé, d'avoine et en volailles (1). Le champart (*campi pars*) était la redevance qui consistait dans une partie du produit d'un champ : il donnait au seigneur le droit de prendre dans le champ de son sujet une certaine quantité de fruit. Les héritages tenus à cens, rente ou champart pouvaient être vendus, donnés, transmis par succession. La vente d'un héritage en censive donnait lieu au paiement de droits désignés du nom de *ventes* ou *lods et ventes* que percevait le seigneur. Ces ventes étaient du douzième denier pour les héritages vilains, et du cinquième pour les héritages nobles (2).

Dans le droit coutumier, il y a une grande division de la propriété : les meubles et les immeubles. Inaperçue dans le droit romain, cette division est la base fondamentale du droit féodal et coutumier. On appelle meubles tous les produits du sol (3). L'immeuble ou l'héritage, c'est le sol et tout ce qui y adhère ou le représente, un pré, un bois, une terre, une rente (4).

---

(1) Beaumanoir, *Coutume de Beauvoisis*, XXIV, 19.

(2) *Id.*, LII, 26.

(3) *Id.*, XXIII.

(4) *Id.*

Une autre division très importante consiste dans les propres et les acquêts. Tout immeuble ou héritage était présumé acquêt, sauf la preuve du contraire, pour le règlement d'une succession ou d'une communauté conjugale (1). Mais l'acquêt du père devenait le propre de l'enfant (2).

On ne connaîtrait pas le droit de propriété, si l'on ne se rendait pas compte de la théorie de la saisine, l'une des parties les plus originales de ce droit féodal et coutumier, si singulier dans son ensemble. La vraie saisine et la saisine de droit, c'est tout un. Elle ne peut avoir pour objet qu'un immeuble ou une universalité de meubles. Elle se perd par les causes qui la font acquérir à un autre. Mais la saisine de droit procède de la saisine de fait, et la saisine de fait, c'est la détention d'une chose. Le dépositaire, le créancier gagiste, le fermier, ont la saisine de fait et détiennent. Celui qui a la saisine de fait peut repousser par force toute voie de fait commise sur la chose qu'il détient, et il peut agir devant les juges contre celui qui a troublé la saisine, s'il laisse consommer l'acte de violence sans se défendre (3). Mais si l'usurpateur ne s'est pas emparé de la chose par force, celui qui n'avait la saisine que de fait ne peut exercer aucune action contre lui ; le silence et l'assentiment tacite de celui-ci ont opéré transmission de la saisine : il n'a plus alors que le droit du propriétaire (4). La vraie saisine, c'est-à-dire la saisine de celui qui a possédé par an et jour, soit que le saisi ait conservé de fait la saisine, soit qu'il ne l'ait pas conservée sans qu'un autre toutefois l'ait acquise, la saisine de droit, disons-nous, confère divers avantages. Celui qui a la vraie saisine peut d'abord demander devant le juge à être réintégré dans la possession de la chose, encore qu'elle ait été

(1) *Le Grand Coutumier*, liv. II.

(2) Beaumanoir, XIV, 31.

(3) *Id.*, XXXII, §26.

(4) *Grand Coutumier*, liv. II, ch. 21. *Livre de Justice et de Plet*, manuscrit de la Bibliothèque royale, cité dans la *Revue de Législation*, II, 368.

non pas ravie, mais seulement perdue. Il faut à plus forte raison actionner pour simple trouble (1).

On voit combien la possession d'an et jour avait d'importance en droit coutumier, puisque d'abord elle constituait la vraie saisine avec tous ses avantages. Mais elle produisait encore d'autres effets non moins remarquables. Ainsi il paraît résulter de l'esprit du droit coutumier, que celui qui s'était fait attribuer la saisine de droit avait, après l'an et jour, un droit désormais incommutable. Dans certaines coutumes, il suffisait de la posession d'an et jour pour gagner un héritage par longue tenure (2). Toutes les coutumes reconnaissaient que le retrait lignager ne pouvait plus être exercé après que l'acheteur avait été saisi an et jour (3). Tous les écrivains coutumiers sans exception proclament que quand la saisine a été adjugée par jugement, la partie qui a été reconnue n'avoir pas la saisine et qui laisse passer l'an et jour sans réassigner sur la propriété ne peut plus le faire utilement et a perdu tout droit sur la chose (4). La vie en commun produisait après l'an et jour une communauté de biens.

La saisine et la dessaisine occupaient une grande place dans l'ancien droit coutumier (5) ; elles furent souvent confondues, depuis la renaissance du droit romain, avec les actions possessoires. On les trouve mentionnées dans nos monuments de basse latinité et de vieille législation.

En s'éloignant des temps féodaux, la saisine s'est de plus en plus rapprochée de l'idée de possession ; il n'est resté de la notion de saisine que la saisine de droit, attachée à

---

(1) Beaumanoir, ch. VI, 4. Laferrière, I, 116.

(2) Beaumanoir, ch. VI, 4. Laferrière, I, 116.

(3) Maillard, *Coutume d'Artois*, ch. 26, s. 5.

(4) *Grand Coutumier*, liv. II, ch. 21.

(5) P. de Fontaines, *Conseil à un ami*, ch. XXI, § 9, 12, 19 et 54, et ch. XXII, § 3. Desmares, *Décisions*, 413. *Grand Coutumier*, liv. II, ch. 22. Beaumanoir, ch. XXX, XXXII, et *passim*.

(6) *Etablissements* de saint Louis, liv. I, ch. CLIV. De Laurière.



la qualité d'héritier et au titre d'exécuteur testamentaire. Mais la nécessité de la tradition réelle des biens roturiers, des alleux, des héritages nobles, qui s'accomplissait, dans le principe, par les formes d'ensaisinement et d'investiture, s'est toujours maintenue dans le droit coutumier comme un point fondamental, même après l'abandon des formes surannées de la saisine (1). Cette nécessité fut le fondement de la maxime générale : *donner et retenir ne vaut*, d'après laquelle les donations, dans les anciens usages, ne pouvaient s'accomplir que par la tradition réelle (2).

La saisine avait ses avantages au regard même de ceux de la propriété. Dans un système dont l'esprit était de rattacher tout le droit au droit territorial, le fait de la possession devait avoir une importance qu'il n'avait pas sous d'autres systèmes. Aussi la possession dans le droit féodal et coutumier était-elle plus qu'un fait ; dès qu'elle n'apparaissait pas seule, elle conférait un droit réel, dont un laps de temps très court formait un droit presque inexpugnable. Ajoutons que la doctrine de notre droit sur les actions possessoires, dont il est traité au Code de procédure, procède de la théorie de la saisine du droit coutumier.

Les successions roturières sont déférées de deux manières : par *descendement*, c'est-à-dire en ligne directe, ou par *esqueance, escheoite :* on entend par là ce qui échet par aventure, en ligne collatérale. En vilenage il n'y a pas de droit d'aînesse ; tous les enfants succèdent également en ligne directe, et les héritiers collatéraux succèdent de même par *escheoite*. Chacun se met en rapport directement avec le seigneur immédiat. En ligne collatérale, les sœurs au même degré viennent à la succession comme les mâles (3). Quand une succession est recueillie, soit

(1) Furgole, *Franc-Alleu*, ch. XV, 116. *Coutume de Paris*, art. 82. Charondas, *Commentaire sur la Coutume de Paris*, art 82. Laferrière IV, 383.

(2) La tradition feinte fut admise par la suite.

(3) Beaumanoir, ch, XIII, § 1 à 12.

en ligne directe, soit en ligne collatérale, l'héritier doit faire hommage au seigneur dans les quarante jours (1). Les premières coutumes n'admettaient pas la représentation généralement, ni en ligne collatérale. La Coutume de Paris ne l'admettait pas au temps de Charles VI (2).

L'usage des testaments était pratiqué dans l'ancien droit coutumier. Beaumanoir y consacre même tout un chapitre (3). Les testaments étaient reçus par les curés de paroisses (4); mais la question de propriété que pouvait faire naître l'exécution des testaments était de la compétence des cours laïques. Le droit de tester n'était pas illimité. Celui qui avait des enfants légitimes aptes à succéder pouvait disposer par testament de tous ses biens meubles, de tous ses conquêts, plus de la cinquième partie, autrement dit du *quint*, de ses immeubles propres, de son héritage (5) ; mais les *quatre quints* des immeubles propres appartenaient aux enfants.

Dans les provinces du nord, la volonté des testateurs n'était point stable, si la loi du pays était contraire. Dans les provinces du midi, selon le langage des anciens jurisconsultes (6), *la cause d'intestat avait lieu seulement si la cause de tester cessait.* Dans le nord, les testaments, considérés comme de simples codicilles, les institutions d'héritiers, comme des legs, étaient vus avec défaveur : l'héritier de la loi était préféré ; de plus, l'hérédité d'une seule personne y fut divisée en plusieurs hérédités de *meubles, de conquêts, de propres maternels, de propres paternels* (7). Dans le midi, les testaments et les institutions d'héritiers, considérés comme des actes solennels

---

(1) Beaumanoir, ch. XIV, §16 et 17.

(2) Desmares, *Décisions*, 218.

(3) Ch. XII. *Etablissements* de saint Louis, liv. I, ch. 664 et 89. P. de Fontaines, *Conseil à un ami*, ch. XII. Littleton, *Institutes*, sect. 287.

(4) Beaumanoir, XXXV, 18.

(5) *Id.* XXI, 6. Desmares, *Décisions*.

(6) Chopin, I, 35 (édition 1662). Laferrière IV.

(7) Guy-Coquille, *Institution au Droit français*, II, 97 (édition 1703).

auxquels s'attachait une idée d'honneur pour le défunt, étaient vus favorablement; l'institution d'héritier était un élément nécessaire à la validité du testament; l'héritier *en une certaine chose* fut regardé comme héritier universel, la qualité d'hériter comme indivisible: une personne ne pouvait mourir *partie testat et partie intestat.*

Les bâtards n'avaient pas un droit aussi étendu à l'effet de tester: ils ne pouvaient disposer que de leurs meubles et de leurs conquêts (1). Ils étaient d'ailleurs soumis à un droit particulier en matière de succession; ils ne pouvaient avoir d'autres héritiers que leurs enfants légitimes issus d'un mariage légitime. A défaut d'enfants légitimes, tous leurs biens appartenaient au seigneur, s'ils n'avaient pas fait de testament (2).

Le douaire de la femme d'un bâtard faisait retour au seigneur, après la mort de la veuve (3).

Saint Louis avait élevé jusqu'au tiers la portion des propres dont un testateur pouvait disposer (4); mais il avait interdit aux femmes de disposer de quoi que ce soit au profit d'étrangers, si elles avaient des héritiers directs.

La maxime coutumière: *le mort saisit le vif, son hoir*, indique que dès qu'une personne meurt, son héritier le plus proche est à l'instant saisi de son patrimoine.

Le droit des obligations, dans le droit coutumier, n'est pas aussi caractéristique que les parties étudiées jusqu'ici, par la raison que les conditions essentielles des conventions sont indépendantes des mœurs. Mais l'étude des contrats en usage présente chez tous les peuples un intérêt d'une autre sorte: elle en fait connaître les habitudes domestiques. Voyons les principaux contrats (5).

(1) Desmares, 241.
(2) *Établissements* de saint Louis I, 95.
(3) *Ibid*, I, 95.
(4) *Ibid*, 62.
(5) *Essai sur l'histoire générale du Droit français*, 189.

La vente, dans le droit coutumier, était ce qu'elle sera toujours. Mais il s'introduisit de bonne heure une coutume qui, en s'étendant et en se généralisant, devait arriver à paralyser à demi les transactions coutumières: nous voulons parler du retrait lignager qui, au temps de Beaumanoir, s'appelait *rescousse* (de *rescorre*, recouvrer). La *rescousse des héritages*, ou retrait lignager, a été amplement traité par Beaumanoir; il est peut-être le seul jurisconsulte du XIIIe siècle venu jusqu'à nous, qui s'en soit occupé. La coutume du retrait répondait au principe du droit féodal, qui attachait par des liens si forts l'homme à la terre. Quand un homme avait vendu à prix d'argent un héritage, le plus proche parent du vendeur pouvait le retraire dans l'an et jour en remboursant le prix à l'acheteur (1). Montesquieu rattache le retrait lignager au principe monarchique, qu'il place dans l'honneur: " Le retrait lignager, dit-il, rendra aux familles nobles les terres que la prodigalité d'un parent aura aliénées (2)." C'est le *jus conservatorium in familia* des feudistes.

Le délai pour opérer le retrait lignager ne durait qu'an et jour après l'ensaisinement pour les biens en roture, et après la réception en foi pour les fiefs; c'était une des conséquences de la saisine. Il ne pouvait avoir lieu que pour les biens propres du vendeur, non pour les conquêts (3). Il ne pouvait être exercé que par un parent du même lignage, au degré successif, qui était le septième (4). Outre le retrait lignager, il y avait encore le retrait seigneurial. Soit qu'il s'agît d'un fief, soit qu'il s'agît d'un héritage tenu en censive, le retrait lignager était préféré au retrait seigneurial, encore bien que la cause en fût postérieure, comme si, par exemple, le vendeur d'un héri-

(1) Beaumanoir, ch. XLIV.

(2) *Esprit des Lois*, liv. V, ch. 9.

(3) Beaumanoir, XLIV, §2. 11, 55. Loysel, *Institutes cout.*, liv. III, tit. V, 8.

(4) Beaumanoir, *Ibid*, §7.

tage sujet à être retrayé par le seigneur, était venu à mourir dans l'an et jour de la vente (1).

Le retrait féodal a pris divers noms et s'est présenté sous des formes plus ou moins acerbes. Dans la charte de la Réole, de l'an 977 (art. 3), il est exprimé comme droit de *préférence* pour l'ancien propriétaire ; et dans le ressort du parlement de Bordeaux, il était devenu par la suite tellement absolu, sous le nom de droit de *prélation* (2), que tout seignenr pouvait concéder à qui bon lui semblait, au préjudice de l'aquéreur, la propriété de l'objet nouvellement vendu. C'est là l'essence même du droit féodal : ou le seigneur exerce le retrait pour ressaisir et posséder personnellement l'objet qui est censé venir de ses ancêtres ; ou il brise le contrat en faveur d'un autre acquéreur qu'il aime mieux avoir en sa mouvance (3).

La force, principe de la féodalité, brisait dans l'intérêt de l'aristocratie territoriale de la famille la convention faite entre le vendeur et son acquéreur : tel était dans les coutumes le retrait lignager. Montesquieu l'a appelé le mystère de la jurisprudence française ; et en effet, la nuit qui se répandait sur la filiation des races, à travers les siècles, chargeait toujours de ses ombres l'arbre généalogique auquel se rattachaient tous les procès en retrait ; mais le mystère était dans la pratique et non dans le caractère du retrait lignager. Son origine, toutefois, était bien antérieure à la féodalité : le retrait de famille se trouve dans les lois de Moïse ; et il est mentionné dans le Code théodosien pour être aboli (4).

Les dîmes, quand on les inféodait, pouvaient être retrayées ; mais quand l'Eglise rachetait une dîme inféodée, comme elle rentrait dans son bien, il n'y avait pas lieu à retrait (5).

---

(1) *Olim*, I, 666.

(2) Salviat, Vo *Prélation*. La charte de la Réole est dans de Laurière. *Etablissements*, ch. CLVII, no 6. *Recueil* de M. Girard. II, 511.

(3) Laferrière, I, 126.

(4) Laferrière, I, 127.

(5) *Olim* I, 689 et 809 ; II, 162.

Tout retrait s'exerçait judiciairement devant la cour compétente, qui était celle de l'acheteur ou celle de la situation de l'héritage à retrayer. L'ajournement devait être accompagné de l'offre de payer en argent le prix à l'acheteur (1).

Dans le premier droit féodal et coutumier, le principe de l'association joue un rôle considérable ; c'est véritablement le principe démocratique de l'époque. Les unités individuelles sous le pouvoir oppressif des seigneurs durent chercher un élément de force dans un lien qui les unît. C'est ainsi que naquirent toutes ces corporations de métiers, ces corps puissants, comme l'Université, qui surent en conquérant leurs privilèges, s'assurer une existence durable et respectée. Les villes constituées en communes n'étaient autre chose que des associations reconnues, et dans celles mêmes qui n'avaient pas de communes, les habitants formaient une association, une *compagnie*, pour leur utilité commune (2).

III

Dans tous les actes de la vie communale, on voit apparaître la rapacité des uns, l'oppression des autres, l'accaparement par quelques familles de toutes les charges municipales, les désordres, les violences, une petite féodalité bourgeoise parfois aussi intolérable que l'ancienne : d'où la nécessité et la possibilité pour certains seigneurs de reprendre sur les villes leur ancience autorité, et pour le souverain d'établir la sienne, afin de rétablir quelque ordre et quelque régularité dans l'administration de la commune. Dès avant saint Louis, les actes de l'autorité souveraine, à propos des communes, se multiplient. A la fin du XIIIe siècle, les communes déchues n'existent plus que sous l'autorité royale. Au lieu de petites républiques, presqu'indépendantes, il n'y a plus que des communautés d'habitants, soumises

(1) Beaumanoir, XLIV, §31.
2) Beaumanoir, XXI, §27.

aux édits généraux du roi et très souvent administrées par les prévôts, en remplacement des maires, des jurats. Mais la décadence des communes ne fut pas celle des bourgeois qui les composaient, du tiers-état. Ce qui périssait dans la commune, c'était l'organisation, non l'élément puissant, l'esprit qui l'avait fait éclore ; cet élément, cet esprit de liberté qui veut des garanties, devait apparaître pour la première fois dans les affaires générales du pays, avec les Etats généraux inaugurés par Philippe le Bel en 1302 (1), et qui ont existé pendant cinq cents ans. Philippe le Bel voulut consolider la puissance des parlements de Paris et de Toulouse, en les rendant sédentaires ; ils existaient seuls alors (2). Il ne faut pas voir dans le parlement de Philippe le Bel la continuation des anciens parlements français, véritables Etats généraux auxquels assistaient les hauts barons par droit de naissance. Le parlement, tel qu'il fut organisé sous les rois de la troisième race, était une haute cour de justice, chargée de juger les affaires civiles ou criminelles. Néanmoins, le rôle qu'il joua par la suite dans les grandes crises politiques et le droit de siéger reconnu aux pairs du royaume, l'attribution exclusive de la connaissance des causes qui intéressaient les terres érigées en duchés, pairies, en font un corps privilégié, à la fois politique et judiciaire (3).

Dans le principe, le parlement ne se réunit que deux fois par année ; à la Toussaint ou à Noël pour le parlement d'hiver, et à la Pentecôte pour celui d'été (4). En temps de guerre, il ne siégeait qu'une fois. Dans le commencement de sa sédentarité, ses séances duraient deux mois environ. En 1356, les Etats arrachèrent au roi Jean une ordonnance que des historiens ont considérée à l'égal d'une charte constitutionnelle : monument

---

(1) *Essai sur l'histoire générale du Droit français*, 113.

(2) Ordonnance de 1302. *Recueil d'Isambert*. Laroche-Flavin, *Des Parlements de France*.

(3) Constantin Gerard, *Histoire du Châtelet et du parlement de Paris*.

(4) Voir les *Olim*.

remarquable pour le temps, où sont consacrées plusieurs maximes de l'ancien droit public français. C'est là que se trouve établie pour la première fois la périodicité des États, si vite oubliée ; que le vote de l'impôt est remis aux trois États, ainsi que la surveillance des deniers publics et le choix des officiers chargés d'en faire emploi ; que la convocation de l'arrière-ban est subordonnée à leur consentement ; que le droit de résistance est reconnu quant aux actes illégaux, lorsque les seigneurs féodaux veulent faire sans droit des prises, comme dit la vieille ordonnance.

Le droit civil peut même retrouver dans l'ordonnance de 1356 la source de principes qui subsistent encore dans notre législation. Entre autres dispositions, l'article 22 de cette ordonnance défend à tout créancier de transporter sa créance à des personnes ayant plus de crédit, à des officiers du roi ou à des personnes privilégiées, à peine de la perte de son droit. Cette disposition, écrite en haine de l'oppression féodale, est très remarquable ; elle a passé dans les ordonnances de Villers-Cotterets et d'Orléans et dans le Code Michaud (1535, 1560 et 1629), et on la retrouve dans l'article 1485 de notre Code civil, déclarant que les magistrats de l'ordre judiciaire, les avocats et procureurs, les greffiers, huissiers et autres officiers attachés aux tribunaux ne peuvent devenir acquéreurs des droits litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions.

La constitution des parlements est le fait capital qui s'est produit dans l'organisation judiciaire du commencement du XIVe siècle à la fin du XVe. Les justices seigneuriales étaient de trois sortes : les basses justices, les moyennes justices et les hautes justices. On pouvait ordinairement appeler de la basse justice à la moyenne justice, de la moyenne justice à la haute justice, de la haute justice au bailliage royal, sans préjudice de l'appel au parlement de la province pour les causes importantes.

Les basses justices n'avaient de juridiction que sur les affaires de moindre importance. Aux moyennes justices se portaient les affaires ordinaires du fief et des basses justices qui en dépendaient. Dans les hautes justices se jugeaient les affaires les plus considérables du fief et des fiefs inférieurs, notamment les grandes affaires criminelles, celles où l'accusé pouvait perdre *vie ou membre*. Les seigneurs haut-justiciers avaient seuls le droit d'avoir un gibet et un pilori dans leurs fiefs. Les justices s'appelaient *bailliages*, *sénéchaussées*, *prévôtés*, *châtellenies*, *vicomtés*, *vigineries*, et les juges *baillis*, *sénéchaux*, *prévôts*, *châtelains*, *vicomtes*, *vigniers*. A l'époque où nous sommes arrivés, les cours féodales n'existent plus. Les justices seigneuriales, déjà considérablement atteintes par les institutions judiciaires de saint Louis, allaient recevoir un coup plus rude par l'avènement du parlement. De tout temps le prince avait eu un conseil, une cour où se décidaient les affaires administratives et les affaires judiciaires, et qui n'était autre que la cour féodale, dont nous avons vu déjà la juridiction. Pour les affaires politiques et administratives et pour les affaires judiciaires les plus importantes, le cas se décidait dans le conseil des grands vassaux de la couronne.

Le jugement des affaires moins importantes était délégué à des clercs. Cette cour du roi s'appelait le *Parlement ;* elle suivait le roi dans ses voyages. Mais bientôt la supériorité des clercs dans les affaires judiciaires fit déserter la cour par les barons : de la qualité de simples scribes qu'ils avaient eue d'abord, les clercs s'élevèrent à la dignité de juges. Une ordonnance du mois de novembre 1291 institua des clercs juges rapporteurs et juges enquêteurs. Dès lors, la cour du roi eut une existence légale, indépendante de l'autorité royale ; on appelait aussi cette partie du parlement la *Chambre aux pletz*. Les arrêts émanèrent, non du roi, mais de la cour : on trouve en tête des arrêts : *Curia judicavit ; à curia judicatum est.* Philippe

le Bel, en 1302 (1), date mémorable, rendit le parlement sédentaire, d'ambulatoire qu'il était ; il le constitua définivement en cour de justice ; les arrêts du parlement furent des décisions légalement souveraines, sauf le recours, dans les cas exceptionnels, devant les conseils du roi. Mais le parlement ne devint pas de suite permanent : il tenait des assises pour juger les appels qui allaient devenir plus nombreux. L'art. 62 de l'ordonnance du 23 mars 1302 voulut qu'il y eût chaque année deux tenues de parlement à Paris, deux *échiquiers* à Rouen et deux *grands jours* à Troyes. Il devait y avoir aussi une tenue à Toulouse, si le pays consentait à être jugé souverainement par le parlement. Une ordonnance de Philippe le Long, du mois de décembre 1320, divisa le parlement en trois chambres : la grande chambre, la chambre des enquêtes et la chambre des requêtes. C'est à la grande chambre que se portaient les affaires les plus importantes, et c'était la seule qui jugeait en réalité. Il serait difficile de dire quand et comment le parlement devint parlement.

Voici la liste des parlements de l'ancienne France, avec la date de leur création : 1o parlement de Paris, en 1302 ; 2o parlement de Toulouse qui a subi diverses vicissitudes, ayant été successivement créé, supprimé, transféré, puis recréé en 1420, et définitivement consolidé en 1444 ; 3o parlement de Normandie, à Rouen, en 1499 : depuis 1302 jusqu'à 1499, le parlement de Paris avait tenu des assises à l'échiquier de Normandie, à Rouen ; 4o parlement de Provence, à Aix ; c'était le conseil souverain de 1414 à 1501 ; 5o parlement de Grenoble, qui remplaça le conseil delphinal de 1453 ; 6o parlement de Bordeaux : son établissement fut stipulé au traité de Bordeaux avec Charles VII, en 1451, mais il ne fut créé qu'en 1460, et son installation eut lieu au château de l'Ombrière en 1462 ; 7o parlement de Bourgogne, à Dijon, établi en 1476 ; 8o parlement de Bre-

---

(1) Bouchel, *Conférences et Ordonnance*, 137.

tagne, à Rennes, établi en 1553; 9o parlement de Pau, pour le Béarn, en 1620; 10o parlement de Metz, pour le pays messin, en 1632; 11o parlement de Franche-Comté, à Besançon, en 1668; 12o parlement de Flandre, à Douai, en 1686; 13o parlement de Nancy, qui remplaça le conseil souverain de Lorraine en 1775. Pour l'Alsace, il y avait à Colmar un conseil souverain, et pour le Roussillon, aussi un conseil souverain à Perpignan (1).

Après que le parlement, d'abord rendu sédentaire, puis devenu permanent, eût vu augmenter ses occupations judiciaires, on dut compléter son organisation intérieure. On sait qu'une ordonnance de 1320 l'avait divisé en trois chambres. Chacune de ces chambres avait un président clerc et un président laïque, des conseillers clercs et des conseillers laïques. La grande chambre jugeait; la chambre des requêtes délivrait les lettres de justice, des lettres qui autorisaient, au nom du roi, le demandeur à citer la partie adverse devant le parlement; la chambre des enquêtes procédait aux actes d'instruction. Par l'effet de l'augmentation du nombre des affaires, la chambre des requêtes reçut dans ses attributions le jugement des instances introduites par simple requête, et la chambre des enquêtes statua sur les procès qui lui étaient renvoyés par la grande chambre, et qui devaient se juger après enquête ou autre moyen d'instruction. La grande chambre, composée des plus anciens conseillers, continua de juger les affaires les plus importantes. A l'époque où nous sommes parvenus, c'est-à-dire vers le milieu du XVe siècle, on créa une chambre particulière pour le jugement des affaires criminelles. Elle s'appela la *Tournelle*.

La Tournelle prenait son nom de ce que la composition se faisait par l'effet d'un roulement, pour que l'habitude de connaître des affaires criminelles n'altérât pas la mansuétude toujours désirable chez le juge. C'était la seule chambre où le roulement

(1) Laroche-Flavin, *Des Parlements*.

était pratiqué. Une ordonnance de Phillippe de Valois, du 11 mai 1344, institua un premier président du parlement en titre d'office. C'est encore dans le temps où le parlement fut rendu sédentaire que l'on voit l'institution de ce l'on a appelé le ministère public. L'ordonnance du 13 mars 1302 parut se préoccuper des droits que la royauté pouvait avoir à débattre devant le parlement. Une autre ordonnance de 1318, sous Philippe le Long, décida qu'il y aurait au parlement une personne *pour avoir cure de faire avancier et délivrer les causes le (du) roy*, de concert avec les légistes choisis par le roi pour ses avocats. Quelle qu'ait été l'autorité du parlement, les rois de France n'abdiquèrent pas cependant d'une manière complète l'administration de la justice. L'ordonnance même du 23 mars 1302, qui rendit sédentaire le parlement de Paris, réservait au roi en son conseil la connaissance des erreurs et ambiguïtés que pouvaient contenir les décisions du parlement. Des ordonnances postérieures confirmaient cette réserve. L'ordonnance de Blois de 1579 déclara (art. 208) que les jugements et arrêts rendus contre la forme et teneur des ordonnances seraient nuls et de nul effet et valeur. Ce recours était porté devant la section du conseil du roi, appelée *conseil des parties.*

La vénalité des offices était antérieure à François 1er. Charles VI la proscrivit en vain. Louis Ier consacra en principe le droit de conserver l'office pour celui qui l'achetait; de là l'inamovibilité de la magistrature (Ordonnance du 27 octobre 1467).

C'est encore quand les parlements eurent acquis une certaine indépendance que nous voyons se généraliser l'usage de l'enregistrement des ordonnances royales, lettres patentes, etc.

Le roi tenait au parlement un *lit de justice*, c'est-à-dire une séance qu'il présidait assis sur un siège ou lit fleurdelisé et à la suite de laquelle il était procédé à l'enregistrement de l'ordonnance qui avait donné lieu à des remontrances. L'ordonnance de Moulins, de 1566, déclara, dans son art. 2, que les parlements devaient enregistrer immédiatement les ordonnances royales

et ne pouvaient présenter leurs remontrances qu'après l'enregistrement. Plus tard une déclaration du roi, du 24 février 1673, et des lettres patentes du 26 avril 1718 renouvelèrent l'ordonnance de Moulins.

Nos *Edits et Ordonnances*, t. 1, p. 466, contiennent un lit de justice tenu sous Louis XV en 1723. Les formes et le cérémonial sont curieux à observer à notre époque.

La fin du XVe siècle fut marquée, dans l'histoire de l'organisation judiciaire, par la création de nouveaux parlements de province. Des lettres patentes du 27 novembre 1475 et du 18 mars 1476 créèrent le parlement de Bretagne et celui de Bourgogne à Dijon. Un édit de Louis XII, du mois d'avril 1499, érigea en parlement, à Rouen, l'échiquier de Normandie, ancien conseil des ducs de Normandie. Nous avons parlé *suprà* de l'établissement des autres parlements postérieurs à cette date.

Les parlements représentaient la nation ; mais dans les circonstances solennelles, c'était la cour de France. Le parlement de Paris était au-dessus de tous ; les autres n'en étaient que l'émanation, comme autant de chambres du même corps. Les parlements avaient trois privilèges : examiner les édits, faire des remontrances, refuser l'enregistrement, sauf à la royauté à surmonter leur résistance si elle était jugée déraisonnable. Le parlement a été au XVe siècle le gardien souvent courageux des libertés publiques et de l'indépendance de la couronne. C'est pour le maintien des libertés de l'Eglise gallicane, pour l'indépendance du pouvoir civil à l'égard de la cour de Rome, que les parlements ont montré le plus de fermeté, à partir des malheurs de l'invasion anglaise jusqu'aux remontrances présentées à Louis XI sur ce même sujet (1).

L'histoire de la pairie, beaucoup moins importante, se lie à l'histoire du parlement de Paris. La pairie était *un fief de*

---

(1) Pasquier, *Recherches de la France*, liv. III, ch. 26. Des Essarts, *Essai sur l'histoire générale des Tribunaux*, III, 217. Sauval, *Histoire et antiquité de la ville de Paris*, II 392. Gérard, *Histoire du Châtelet et du parlement de Paris*, 87.

dignités avec fonctions publiques; elle avait deux éléments, l'un personnel, l'autre réel. Le pair de France était propriétaire d'une grande seigneurie et magistrat, membre du parlement de Paris, première cour du royaume (1).

Le droit féodal proprement dit, c'est-à-dire l'ensemble des rapports des possesseurs de fiefs entre eux d'abord, puis avec les propriétaires de terres tenues en censive, est resté, à peu de de choses près, dans les XIVe et XVe siècles, ce qu'il était aux XIIe et XIIIe. Au XVIe cependant, l'état des personnes a changé notablement: la servitude corporelle, ou plutôt l'esclavage a disparu complètement. Les hommes libres sont des gentilshommes ou des roturiers, des nobles ou des non nobles. Les sous-inféodations, dont l'ensemble ne peut faire figurer la hiérarchie féodale que sous la forme d'une pyramide, persistent également. La féodalité militaire a disparu. Mais les dénominations des anciennes dignités devaient même survivre au régime féodal.

Au XVIe siècle, tous les biens sont comme au temps de saint Louis, nobles ou roturiers. Il y a des fiefs tenus à charge de foi et hommage, et des héritages possédés sous la condition de payer une redevance au seigneur; mais il y a aussi des alleux. La maxime *nulle terre sans seigneur* est toujours la maxime fondamentale du droit féodal, quant aux rapports entre le seigneur et les roturiers.

Il paraît résulter de l'état du droit coutumier de la seconde époque: 1o que les alleux avaient reparu; 2o que pour tenir une terre en franc-alleu il fallait un titre; 3o que la maxime *nulle terre sans seigneur*, n'établissait plus une présomption de droit absolu en faveur du seigneur, mais une simple présomption qui pouvait être détruite par un titre contraire (2); 4o

(1) Le Laboureur, *Histoire de la Pairie de France.* Henrion de Pansey *Des Pairs de France.*

(2) Laferrière, I, 97.

qu'en fait, la situation respective du seigneur et des gens du fief était toujours, à partir du XVIe siècle, fixée par des titres ou des reconnaissances.

Outre les droits de cens, rentes, champarts, arrérages, le seigneur d'un fief avait la taille, les corvées, les lods et ventes sur les possesseurs de terres tenues roturièrement, et les droits de rachat, de quint et de requint sur les propriétés tenues en fief. L'ancienne taille seigneuriale, la *taille de haut en bas*, la *taille à merci*, avait disparu.

Les petites rivières et les chemins étaient généralement reconnus comme appartenant aux seigneurs des terres, quant à la police et à la justice. L'opinion tendait à prévaloir que les rivières non navigables appartenaient aux riverains (1).

Le tréfonds appartenait aux seigneurs ; c'était une conséquence de leur *directe* que nul ne pouvait ouvrir de mines ou carrières sur son sol sans le congé du seigneur. Cependant, dans le dernier état du droit, le caractère de propriété ayant prévalu sur celui de l'ascensement féodal, chacun put pratiquer des fouilles en liberté sur ses terres.

Il faut ranger au premier rang des droits seigneuriaux toute une classe de droits dont les usages variaient à l'infini, et que l'on désignait sous le nom générique de *banalités*. Championnière dans son *Traité des eaux courantes* (2), en présente une énumération à peu près complète : "Défense au possesseur de chasser sur ses terres, de pêcher dans ses eaux, de moudre à son moulin, de cuire à son four, de fouler ses draps à son usine, d'aiguiser ses outils à sa meule, de faire son vin, son huile, son cidre à son pressoir, de vendre ses denrées au marché public, d'avoir étalon pour ses troupeaux, pigeons dans sa fuie ou lapins dans son clapier ; par suite, droit exclusif pour le seigneur à toutes ces jouissances, et nécessité pour l'homme coutumier d'en accroître les profits par son usage."

(1) Merlin, *Questions de Droit*, Vo *Pêche*, §1.
(2) *Eaux courantes*, 552.

L'ordre des seigneuries dans le système des fiefs et arrière-fiefs (1) doit être comme suit: les grandes seigneuries, les médiocres seigneuries, et les petites seigneuries ou simples justices. Les grandes seigneuries étaient les pairies, les duchés, les marquisats, les comtés et les principautés; les médiocres étaient les vicomtés, les vidamés, les baronnies et les châtellenies; les petites seigneuries étaient les simples justices, les basses justices, les fiefs ayant justice que l'on opposait simplement aux fiefs roturiers. C'est à l'ordre de ces seigneuries que correspondait l'ordre des hautes, moyennes et basses justices. Plus tard, chaque justice avait son ressort particulier, qui n'était que le titre de la seigneurie (2).

Les institutions et le droit particulier nés de la féodalité demeurèrent en entier. Mais par la disparition des grands fiefs, le caractère du droit féodal avait profondément changé. Il n'avait plus pour objet que des intérêts purement civils, uniquement pécuniaires. Toutes les relations de seigneur à vassal se passaient sans bruit, entre hommes d'affaires. Les contestations où s'agitaient les difficultés du droit féodal étaient jugées comme les autres procès civils, et ne différaient nullement, pour l'appareil, de celles ayant pour objet des droits d'hypothèque ou d'usufruit.

La France, du XIIIe au XVIIIe siècle, se divisait en deux parties d'étendue inégale, comprenant, l'une, les pays de *droit coutumier*, où les coutumes d'origine germanique formaient l'élément très prédominant du droit civil; l'autre, les pays de *droit écrit*, où le droit romain ne cessa jamais d'exercer un empire absolu.

La rédaction des coutumes fut une satisfaction donnée à un besoin public universel. Le droit public n'était fixé sur aucun point et les cours souveraines ne pouvaient arriver à en dissiper les incertitudes par leur jurisprudence trop vacillante.

---

(1) Loysel, *Institutes cout.*, liv. II, tit. II, 118.
(2) Loyseau, *Des Seigneuries*, ch. X, nos 13 et suiv.

Au mois d'avril 1453, Charles VII rendit à Montils-les-Tours la fameuse ordonnance qui décréta la rédaction des coutumes et aussi des *styles* ou façons, ou manières, de démener les causes, selon la définition de Nicot. Bien des années devaient s'écouler encore avant que l'ordonnance de 1453 reçût son exécution. Ce ne fut que sous Louis XII que des coutumes furent publiées officiellement ; la première fut la Coutume du Bourbonnais, publiée par ordre du roi à Moulins le 19 septembre 1500 (1).

Quelques années cependant se passèrent encore durant lesquelles on ne put obtenir de nouveaux résultats. Une commission avait été formée pour l'examen des coutumes et s'était dissoute ; un édit du 3 mars 1505 reconstitua cette commission et la composa du premier président du parlement de Paris, d'un conseiller et d'un avocat du roi. En même temps, on pressa la rédaction des coutumes dans ceux des bailliages et sénéchaussées où les officiers chargés de ce travail mettaient trop de lenteur. Toutes les rédactions préparées sous Charles VIII et depuis l'avènement de Louis XII furent soumises à l'examen des commissaires. De 1506 à 1510 le travail fut prodigieux ; on put décréter un grand nombre de coutumes. De 1510 jusqu'à la mort de Louis XII et sous les premières années du règne de François 1er, le double travail de rédaction et de révision, suivi de la publication des coutumes, fut continué avec une ardeur moins fiévreuse, mais encore avec activité. Depuis la mort de François 1er jusqu'à Henri IV, on acheva à peu près cet immense travail de rédaction des coutumes. La Coutume de Paris fut réformée en 1580, par une commission de membres du parlement de Paris, sous la présidence de Christophe de Thou ; la Coutume d'Orléans, en 1583, sous Achille du Harlay. A l'avènement d'Henri IV le grand travail de la rédaction et de la révision des coutumes était on peut dire achevé.

(1) Ch. Vergé, *Législation*. Laferrière, *Droit français*, *Revue de Législation*. Loysel, *Institutes coutumières*.

L'état des personnes est moins compliqué dans le droit féodal et coutumier secondaire, qu'il ne l'était dans le droit féodal et coutumier primaire, et surtout dans la période gallo-franque. Il y a encore des serfs ; mais toute une classe de serfs a disparu, celle des serfs de corps ; il n'y a plus d'esclaves proprement dits depuis le XIVe siècle. La célèbre ordonnance de Louis X, du 3 juillet 1315, déclare que toutes personnes sont franches ou peuvent se racheter de leur état de servitude, ce qui montre qu'à cette époque l'esclavage antique finissait. Mais jusqu'aux dernières années de l'ancienne monarchie, le principe qu'il n'y avait en France que des personnes franches ne s'appliquait pas aux noirs amenés des colonies en France par leurs maîtres (Édits du 25 octobre 1716, art 5, et du 15 décembre 1738).

Parmi les hommes libres, il fallait distinguer les Français, les étrangers naturalisés et les étrangers non naturalisés ou aubains. Tous les régnicoles sont nobles ou roturiers, et tous les roturiers sont bourgeois ou vilains (1). La noblesse était acquise par la naissance, par mariage avec hommes nobles, ou par le *moyen du prince* (2).

Vers le XVe siècle, on commença à considérer comme nobles ceux qui étaient pourvus d'offices nobles, c'est-à-dire selon la définition de Loyseau, *de dignités avec fonctions ordinaires en l'Estat* (3).

L'âge de majorité était différent pour les nobles possesseurs de fiefs et pour les roturiers. Il y avait deux minorités pour les sousâgés possesseurs de fiefs : la minorité féodale et la minorité coutumière. L'âge où le vassal pouvait desservir le fief lui-même variait pour les mâles de dix-huit à vingt ans, pour les filles de quatorze à dix-huit ans ; jusqu'à la majorité, le mâle vassal ou la fille vassale était en puissance

(1) Loysel, *Institutes cout.*, liv. 1, 7 et 8.
(2) *Grand Coutumier*, liv. II, ch. 7.
(3) Loyseau, *Des Offices*, I, 110.

de celui à qui appartenait la garde. Le droit coutumier secondaire ne faisait pas, comme le droit précédent, de distinction entre le bail et la garde. Mais il ne faut pas confondre la majorité féodale, qui n'avait trait qu'aux droits et services féodaux, avec la majorité coutumière, qui se rapportait aux choses non féodales : celle-ci était ordinairement fixée à vingt-cinq ans, à l'imitation du droit romain.

Il y avait lieu, pour les mineurs de la minorité féodale, à la *garde-noble*, et pour les mineurs de la minorité coutumière, à la *garde-bourgeoise*. Cependant plusieurs coutumes n'admettaient pas la garde-bourgeoise ; et d'autres, comme celle de Paris, ne l'admettaient que dans certaines localités. Les principes de l'une et de l'autre étaient restés à peu près les mêmes dans les coutumes écrites. Seulement la garde-bourgeoise n'était déférée qu'aux pères et mères et non aux ascendants (1) ; elle finissait à quatorze ans pour les mâles, et à douze ans pour les filles ; elle cessait quand le gardien ou la gardienne se remariait.

Indépendamment de la garde-noble et de la garde-bourgeoise, il y avait dans les pays de droit écrit, et même dans les pays de droit coutumier, la tutelle qui paraît avoir été connue dans les pays de droit coutumier dès le XIIIe siècle. C'était une importation romaine. Elle différait de la garde en ce qu'elle était dans le seul intérêt du mineur, tellement que le tuteur était tenu de donner caution de son administration dans beaucoup de coutumes, et que dans toutes, il était astreint à rendre des comptes, ce à quoi n'étaient pas tenus les gardiens. Dans les pays de droit écrit la tutelle était testamentaire, légitime ou dative, comme en droit romain ; dans les pays de droit coutumier, toutes les tutelles étaient datives (2). Les coutumes connaissaient les assemblées de parents appelées conseil de famille. Ces réunions avaient lieu pour la nomination des tuteurs.

---

(1) *Coutume de Paris*, art. 266, 268 et 269.

(2) Loysel, *Institutes cout.*, liv. I, tit. IV, 6.

Le droit coutumier n'a pas eu à s'occuper du mariage comme contrat, le mariage relevant du droit canonique ; mais il réglait la condition que le mariage faisait à la femme, et les devoirs civils qu'il imposait aux deux époux. La femme était sous puissance de mari, ce qu'exprimait cet adage coutumier : *le mari est bail de la femme.* Elle ne pouvait ni disposer de ses biens, ni s'obliger, ni ester en jugement sans l'autorisation de son mari, à moins qu'elle ne fût séparée ou marchande publique. Le mari administrait les biens de la femme ; si elle avait des fiefs, il les relevait pour elle. Mais il ne pouvait aliéner ses immeubles sans son consentement. Toutes ces règles étaient de droit commun.

Dans la plupart des coutumes, le mariage émancipait les époux. Il y avait plusieurs variétés de mariages quant au règlement des intérêts des époux.

Dans le droit coutumier, la femme n'apportait pas de dot au mari, selon le sens donné au mot dans le droit romain. La dot était généralement admise, au contraire, dans les pays de droit écrit.

Il a déjà été parlé longuement du douaire coutumier. On le retrouve en usage dans la seconde période de ce droit. Dans beaucoup de coutumes, le douaire coutumier de la femme portait sur la moitié des immeubles que le mari possédait en se mariant ou qui lui étaient advenus depuis le mariage en ligne directe.

Dans beaucoup de coutumes, celle de Paris entre autres, le douaire préfix était même éventuellement acquis à la femme au décès du mari par le seul fait du mariage ; dans d'autres, il était acquis seulement au *coucher :* il fallait que le mariage fût consommé. Mais dans toutes les coutumes, le douaire n'était acquis qu'après le décès du mari. C'était une maxime : *jamais mari ne paya douaire.*

Très fréquemment, les enfants de la femme avaient la propriété des biens dont l'usufruit formait le douaire de leur mère. Ces

biens alors leur étaient propres et les enfants pouvaient renoncer à la succession de leur père pour s'en tenir au douaire de leur mère. Mais ils ne pouvaient cumuler les deux qualités d'héritiers et douairiers; il fallait qu'ils optassent, et, s'ils optaient pour le douaire, ils devaient rapporter à la succession de leur père tout ce qu'ils avaient reçu en mariage ou autrement (1).

Dans la plupart des coutumes, le douaire préfix ne pouvait excéder le douaire coutumier. Mais en vertu de la réalité du douaire, quand les époux étaient mariés sous l'empire d'une coutume qui défendait le douaire préfix, si le mari avait des immeubles situés dans la circonscription d'une autre coutume qui l'admettait, la stipulation dans le contrat de mariage d'un douaire préfix produisait ses effets (2). Le douaire se partageait également entre tous les enfants. On disait: *en douaire n'y a pas droit d'aînesse* (3). Cela tenait à l'idée que les coutumes se faisaient du douaire: on ne le considérait pas comme un droit de succession, mais comme l'acquit d'un engagement que le père avait contracté éventuellement envers la femme et les enfants à naître de la femme qu'il épousait. Quand parmi les enfants douairiers, les uns acceptaient la succession du père et renonçaient au douaire, tandis que les autres s'en tenaient au douaire et renonçaient à la succession paternelle, la portion des enfants douairiers renonçants n'accroissait pas à la portion des douairiers acceptants (4).

Le douaire coutumier a passé dans notre code, quoique répudié par le code français.

La communauté de biens entre époux était le régime de toute la France coutumière, à l'exception de la Normandie, de l'Auvergne et de la Haute-Marche. La communauté conjugale d'alors est la même qu'aujourd'hui. Dans le droit coutumier

(1) Loysel, *Institutes cout.*, liv. I, III, 31.

(2) Argou, *Institution au Droit français*, II, 133.

(3) *Coutume de Paris*, art 250.

(4) *Coutume d'Anjou*, art. 310.

primitif, les dérogations à la communauté coutumière par contrat étaient inconnues. L'usage de faire des contrats de mariage paraît s'être introduit dans le cours du XIVe siècle, mais il n'était que très rarement pratiqué. Vu la variété des coutumes, pour tourner la difficulté, les époux déclaraient dans leur contrat de mariage se soumettre à la Coutume de Paris. Cette clause, que l'on voit quelquefois employée même en d'autres matières, tirait sa force de ce que, dans le silence de la coutume locale, ou par dérogation à cette coutume, la Coutume de Paris était réputée former le droit commun de la France. En matière de mariage, une telle stipulation générale faisait-elle droit pour les époux Le Châtelet de Paris répondait affirmativement, mais le parlement de Rouen, fidèle gardien de la Coutume de Normandie dans son ressort, n'en admettait pas la validité.

Selon toutes les coutumes, le mari seul, sans l'avis et consentement de sa femme, pouvait disposer de toutes les choses de la communauté, comme il lui convenait. Il était maître et seigneur (1). Mais il ne pouvait disposer que par acte entre-vifs : par testament, il ne pouvait donner que la partie qui lui reviendrait.

Les principes d'alors étaient les mêmes que ceux d'aujourd'hui relativement à la renonciation à la communauté, à la confection de l'inventaire et aux reprises et avantages faits pendant et hors le mariage.

La grande division des biens est toujours celle des biens meubles et des biens immeubles, ces derniers comprenant : 1o les biens féodaux ou simplement les fiefs : 2o les biens tenus à droiture ou à charge de droits dus au seigneur direct ; 3o les alleux. Les alleux étaient en général restés très rares dans les pays de droit coutumier. Il a été parlé précédemment de la maxime *nulle terre sans seigneur*, et de la portée qu'elle avait sous le droit féodal secondaire ; il n'y a pas à y revenir ici. A

(1) *Coutume de Paris*, art 223.

l'époque de la rédaction des coutumes, la féodalité avait cessé d'être militaire. Il en était resté une modification des idées que l'on s'était faite originairement sur l'état légal des terres. Quoique les divisions fussent demeurées les mêmes, il s'en fallait que le caractère des différentes sortes de biens fût resté aussi nettement accusé. Ainsi quelques coutumes admettaient des fiefs nobles et des fiefs ruraux; on distinguait entre l'alleu noble et l'alleu roturier. Celui qui tenait un héritage en franc-alleu pouvait le donner à cens, et quoique son héritage ne fût pas noble, il en retenait cependant la seigneurie directe et honorifique (1).

Il y avait, dans le droit coutumier, ce que l'on appelait des biens amortis: c'étaient les biens affranchis des droits féodaux et utiles qui les grevaient. Quand un seigneur concédait un héritage à l'Eglise ou à une communauté, il l'amortissait par le seul fait de la concession; mais il devait obtenir du seigneur supérieur, en remontant de degré en degré jusqu'au roi, la confirmation de l'amortissement, par cette raison qu'un vassal ne pouvait empirer son fief. Ce devint une maxime que *nul ne pouvait amortir que le roi.* Mais bientôt on alla plus loin, et les légistes de la couronne réclamèrent pour le roi le droit d'amortir dans tous les domaines. Cette prétention rencontra quelque résistance de la part des seigneurs (2), quoique la royauté n'élevât la prétention d'amortir les fonds mouvants dans toute seigneurie que moyennant une indemnité à payer par qui de droit. Quoiqu'il en soit, la prétention de la couronne triompha. L'amortissement s'appliqua surtout aux personnes, et les affranchissements des serfs n'était autre chose qu'un amortissement: le roi seul pouvait affranchir des serfs; mais il le pouvait toujours, sauf l'indemnité à payer par les affranchis aux seigneurs (3).

(1) Pothier, *Traité des Censives*, ch. prél.

(2) Brussel, *Usage des fiefs*, I, 657.

(3) Loysel, *Institutes cout.*, liv. I, 59.

Il a déjà été parlé de la mainmorte et des mainmortables. Comme le mot mainmorte s'appliquait à des personnes et à des choses, une seule définition ne pouvait lui convenir. Les gens de mainmorte étaient les serfs d'héritage, constitués ordinairement en communauté et frappés d'incapacité à l'effet de disposer par testament. Les biens de mainmorte étaient ceux dont il est parlé ci-dessus, et l'on finit par appeler ainsi tous les biens d'Eglise.

La doctrine de la saisine est la même, quoique moins bien comprise dans ce dernier état du droit ; mais il y a quelque diversité, selon les coutumes.

Il y avait pour le droit des successions une différence radicale entre les pays de droit écrit et les pays de droit coutumier. Dans les premiers, les successions étaient réglées conformément aux novelles 118 et 127 de Justinien. On y admettait la succession par souches, la représentation et l'égalité entre tous les héritiers au même degré. Dans le droit coutumier, au contraire, la complication était extrême, souvent dans le système d'une même coutume, et la diversité entre les diverses coutumes n'était pas moindre. La distinction la plus fondamentale était celle de la succession aux fiefs et aux immeubles francs-alleux nobles, et celle de la succession aux autres biens, alleux, roturiers ou vilenages.

Les francs-alleux nobles étaient assimilés aux fiefs ; on appelait noble l'alleu où il y avait justice ou quelque fief mouvant de lui. Les autres alleux, les francs-alleux roturiers, se partageaient également entre tous les enfants (1). C'est ainsi, du reste, que se partageaient les censives et les meubles. Pour avoir l'idée la plus exacte possible de l'esprit du droit féodal coutumier sur les successions aux fiefs, il faut lire les art. 13, 14, 15, 16, 17, 18 et 19 de la Coutume de Paris.

Le droit d'aînesse dans la plupart des coutumes dérivait

(1) *Coutume de Paris*, art. 68.

plutôt du caractère de la terre que de la qualité de la personne; par conséquent, il était tout-à-fait indépendant de cette qualité. Ce principe est au plus haut point caractéristique du droit féodal et coutumier.

Les premiers héritiers étaient les héritiers en ligne directe; ils succédaient par tête. Dans la plupart des coutumes, notamment dans celles de Paris et d'Orléans, la représentation était admise à l'infini en ligne directe, et les descendants du second degré succédaient par souche; elle n'était admise en ligne collatérale qu'au profit des enfants de frères et de sœurs, dans ces mêmes coutumes.

C'est surtout à propos du droit de succession qu'il faut répéter ce qui a été dit bien des fois, que si le droit coutumier a des principes généraux, il n'en a aucun d'absolu. Il serait certainement impossible d'expliquer les successions coutumières dans tous les détails.

Le droit coutumier reconnaissait l'usage des testaments. La faction de testament n'était demeurée interdite, conformément à l'ancien droit gallo-franc, qu'aux serfs, aux colons, qui du reste furent toujours de moins en moins nombreux dans la période du droit coutumier secondaire; mais on n'admettait pas que la qualité d'héritier pût résulter d'un testament.

On disait en droit coutumier: *institution d'héritier n'a lieu;* un institué n'était jamais que légataire, et un testament n'avait pas plus d'effet qu'un codicille. L'origine de la maxime peut être rapportée au droit gallo-romain avec toute vraisemblance, peut-être même au droit gallique. Les testaments étaient authentiques ou olographes. Les coutumes en réglaient la forme et indiquaient le nombre de témoins, la manière dont le testateur devait signer (1).

La maxime *institution d'héritier n'a lieu* avait une conséquence notable en matière d'hérédité testamentaire: il suivait

(1) *Coutume de Senlis*, art. 173. *Berry*, XVIII, 12

de là, en effet, que le légataire n'avait jamais la saisine : il devait la demander aux héritiers du sang habiles à succéder (1); jusqu'à ce que la saisine eût été obtenue par le légataire, l'héritier eût pu, le cas échéant, intenter, même contre le légataire universel, complainte pour saisine et nouvelleté, c'est-à-dire trouble de saisine.

L'institution d'héritier n'étant pas connue en droit coutumier, les substitutions ne pouvaient pas l'être davantage. Les coutumes vont même plus loin en prohibant, pour la plupart expressément, toute substitution pupillaire, exemplaire, même fidéi-commissaire (2).

Dans le droit coutumier secondaire, la liberté de disposer était limitée de deux manières : par les réserves coutumières et par la légitime. La réserve coutumière était une portion de la succession que la coutume rendait indisponible et gardait aux héritiers. Elle n'avait pas été établie directement par la coutume; elle résultait de la restriction que la coutume mettait au droit de tester.

La légitime avait été empruntée au droit romain. Dans le dernier état de ce droit, sous Justinien, la légitime au profit des enfants était de la moitié de la succession, s'ils étaient plus de quatre; elle était du tiers s'ils étaient moins de quatre (3).

Dans le droit coutumier, elle variait sensiblement. Dans la Coutume de Paris (4), dont le système était le plus généralement suivi, la légitime des enfants était de la moitié de la part que chacun d'eux aurait eue au cas de décès *ab intestat*.

On comprend ainsi combien la réserve et la légitime différaient l'une de l'autre. La disposition de la coutume, d'où résultait la réserve, affectant la capacité du droit du testateur quant à l'objet de son testament, il s'en suivait que la qua-

---

(1) Ferrière, *sur l'art.* 315 *de la Coutume de Paris.*

(2) Merlin, *Répertoire*, Vo *Substitution.*

(3) *Novelles*, 118, cap. 1.

(4) Art. 298.

lité et le nombre des héritiers n'ajoutaient rien, ni n'enlevaient rien au droit de disposer. La réserve était toujours la même. Tout héritier pouvait réclamer contre l'usage excessif que le testateur avait fait du droit de tester. Les donations qu'il pouvait avoir faites antérieurement n'étaient pas prises en considération pour déterminer sa capacité testamentaire quant à l'objet, etc., etc.—Les dispositions qui établissaient la légitime ne protégeaient, au contraire, que les descendants. Elles n'avaient pas égard à la nature des biens pour en fixer l'importance: quels qu'ils fussent, meubles, immeubles, acquêts, conquêts, propres, ils faisaient masse pour le calcul de la légitime, en tenant compte de la valeur des choses antérieurement données.

Indépendamment des limites à la liberté testamentaire résultant des réserves coutumières et de la légitime, il y avait des prohibitions pour certaines personnes de s'avantager respectivement. Les avantages entre époux étaient défendus par la Coutume de Paris (1); et par la plupart des autres coutumes, il ne pouvait y en avoir d'autres que ceux du douaire.

Dans le second état du droit coutumier, on vit s'établir et s'étendre l'usage de ce que l'on appela les institutions contractuelles. C'était, pour rappeler les paroles de Laurière sur Loysel, qui s'est trompé (2) du reste si gravement sur l'origine des institutions contractuelles, une institution pour portion, ou reconnaissance d'héritier simple ou mutuelle et donation particulière par contrat de mariage (3). L'institution contractuelle avait pour principal objet de faciliter les mariages. C'était comme on l'a dit encore avec raison, un testament irrévocable, et de plus, au moins par sa dénomination, une dérogation à ce principe du droit coutumier: *institution d'héritier n'a lieu.* L'origine en est obscure.

(1) Art. 282.

(2) *Essai sur l'histoire générale du Droit français*, 152.

(3) *Institutes cout.*, liv. II, tit. IV, 9.

Le principe dominant du droit coutumier qui était de maintenir les biens dans les familles, avait fait reconnaître aux héritiers certaines garanties de leur droit éventuel, indépendamment de celles résultant des réserves coutumières et de la légitime; le retrait lignager était une de ces garanties. Mais dans le second état du droit coutumier, il n'était ordinairement accordé qu'aux parents des côté et ligne du bien propre à retraire (1).

On sait comment se combinaient les principes du droit de succession et de la saisine dans cette maxime si connue : *le mort saisit le vif.* La maxime n'avait pas lieu en matière de succession aux fiefs, parce que, à proprement parler, on ne succédait pas aux fiefs, vu que l'héritier recevait son fief du suzerain. Mais dans le droit public, elle était reçue pour la succession à la couronne, parce que le souverain ne tenait sa couronne de personne. Cette maxime : *le roi ne meurt pas,* et cette phrase proverbiale, ce cri poussé à la mort des anciens rois de France : *le roi est mort, vive le roi!* n'étaient en réalité qu'une application au droit public de la maxime du droit civil : *le mort saisit le vif* (2).

Le droit des obligations forme une partie considérable de la science du droit ; mais il ne peut tenir qu'une très petite place dans une histoire. Le droit romain ayant été l'objet d'études assidues dans les pays coutumiers à partir du XIIIe siècle, ses doctrines sur la matière si vaste des obligations y furent généralement adoptées, l'usage et la jurisprudence des tribunaux accommodèrent aux mœurs du pays celles de ces doctrines qui avaient été trop exclusivement propres au peuple romain. Les grands jurisconsultes du XVIe siècle travaillèrent à l'envie à cette œuvre, concurremment avec la jurisprudence ; c'est à ces savants travaux que nous devons la théorie des contrats, telle

(1) *Coutume de Paris,* art. 128.
(2) Dalloz, *Jurisprudence générale,* 1, 153.

qu'elle est venue se déposer dans le Code civil. Passons rapidement en revue quelques contrats caractéristiques.

Les lois de l'Eglise, comme on le sait, condamnaient l'usure et réprouvaient, comme prêt usuraire, le prêt à intérêt, quelque modique que fût l'intérêt. La jurisprudence du parlement donnait une sanction à cette défense, en considérant comme immorale, et partant non avenue, toute stipulation d'intérêt. Cette condamnation du prêt à intérêt, sous le nom de prêt usuraire, avait pour principe cette erreur économique, que l'argent ne produisant pas de fruits, il était injuste d'en faire payer la jouissance. Pour tourner la difficulté suscitée par les défenses canoniques, on imagina alors le contrat de rente : par la constitution de rente, une partie aliénait une somme d'argent, moyennant un revenu ou rente que l'autre partie s'engageait à lui payer annuellement et perpétuellement. En 1425, le pape Martin V approuva les constitutions de rente, par la fameuse bulle *Regimini*. La conséquence d'une telle doctrine était forcée ; il fallait que les rentes constituées ne fussent pas rachetables, car autrement le contrat de rente n'eût plus été que le prêt à intérêt, avec le mensonge en plus. En effet, deux bulles de Pie V (1569 et 1570) ne permettent de constituer des rentes que par ceux qui avaient des fonds de terre pour en répondre, et alors elles étaient non rachetables, comme rentes foncières. Mais on dut se demander comment cette circonstance, que le débiteur-rentier était propriétaire, pouvait changer la nature du contrat ? Dumoulin n'eut pas de peine à démontrer, dans son traité *De Usuris*, l'inanité de toutes ces doctrines. Sur son autorité, un arrêt du parlement de Paris, du 12 mars 1552, déclara les rentes constituées rachetables.

Le droit coutumier connaissait le gage et l'hypothèque. Il y avait deux sortes de gage : le *vif-gage* et le *mort-gage*. Le créancier qui avait un vif-gage imputait les fruits sur sa créance ; celui qui avait un mort-gage recueillait les fruits sans que

sa créance en fût diminuée d'autant. "Vif-gage est celui qui s'acquitte de ses issues; mort-gage est celui qui de rien ne s'acquitte (1)."

Le mort-gage était marqué au plus haut degré du caractère usuraire et fut de bonne heure réprouvé pour cette raison; il avait pour objet de pousser le débiteur à s'acquitter promptement de sa dette (2).

L'hypothèque avec droit de suite et de préférence résultait de tout acte notarié, de tout jugement, par conséquent de tout acte privé reconnu en jugement ou dans un acte notarié (3). Mais les contrats passés en cour d'Eglise n'emportaient pas hypothèque. Laurière, sur Loysel (4), nous apprend que cette règle était tirée d'un arrêt du parlement de Paris du 4 juillet 1357.

Les affranchissements de serfs et l'avènement de la classe des hommes libres aux avantages de la propriété rendirent très commun le contrat de louange ou bail à loyer (5).

Parmi les contrats, il faut placer les donations, ou, comme on les appelait quelquefois, les *donaisons*, quoique la matière se rattache autant à celle des testaments qu'aux obligations proprement dites. La donation ne pouvait être faite en haine des héritiers ou en fraude de leur légitime attente. Le droit coutumier ne voulait même pas que l'attente du donataire pût être trompée par des actes faits après coup. Tel est le principe d'une doctrine qui est passée toute entière dans notre droit moderne, et qui, dans son expression la plus généralement acceptée, se résumait dans cette maxime *donner et retenir ne vaut*. Les conséquences en étaient que le donateur ne donnait

(1) Loysel, *Institutes cout.*, liv. III, tit. 7.

(2) Laurière, *Glossaire*, Vo *Gage-mort.*

(3) *Coutume de Paris*, art. 107.

(4) *Institutes cout.*, liv. III, ch. VII, 14.

(5) Beaumanoir, *Coutume du Beauvoisis*, ch. XXXVIII.

pas valablement, s'il se réservait de disposer autrement de la chose ou s'il donnait à charge des dettes futures.

Par *styles*, on entendait "la façon et manière de plaider et de mener les causes," en d'autres termes, la procédure judiciaire. On appela aussi *styles*, les formules dont se servaient les praticiens dans les actes de procédure, et les cours de justice dans a rédaction de leurs actes. Les anciens coutumiers, notamment P. de Fontaines, se sont occupés de la procédure, et particulièrement des semonces (*summons* des Anglais), ou ajournements ; mais c'est aux formes suivies devant les tribunaux ecclésiastiques, c'est au droit canonique que l'on doit la vraie procédure civile, avec ses délicatesses, pour ne pas dire ses finesses, et sa prudence quelquefois excessive.

Selon une maxime rapportée par Loysel (1), le roi et les seigneurs, en leurs justices, y plaidaient par leurs procureurs. Ils avaient seuls ce privilège; car ce fut plus tard une autre maxime, que nul en France (ni en Canada aujourd'hui), ne plaide par procureur, si ce n'est le roi.

Notons que le droit coutumier repoussait la contrainte par corps pour l'exécution des dettes civiles, hormis dans les cas d'exception, à l'égard des courtiers, ou de ceux obligés pour chose judiciaire (2).

IV

Les canonistes divisent l'histoire du droit canon ou canonique en trois périodes : 1o le droit canon ancien, c'est-à-dire l'histoire des collections anciennes des canons qui ont eu cours dans l'Eglise, jusqu'à la collection d'Isidore exclusivement (3), et dont l'autorité subsista jusqu'au décret de Gratien au XIIe siècle ; 2o le droit canon nouveau ou moyen qui est tout entier dans le *Corpus juris canonici*, et qui comprend le décret de Gratien

(1) *Institutes cout.*, liv. VI, tit. III, 5.

(2) Loysel et Laurière, *Institutes cout.*, liv. III, tit. VI, 16 et liv. IV, tit VI, 18.

(3) d'Aguesseau, *Œuvres*, XV, 27.

et les décrétales des papes jusqu'à la collection des décrétales dites Extravagantes comprises; 3o le droit canon plus nouveau, qui se compose de toutes les constitutions ecclésiastiques promulguées depuis.

La juridiction est l'autorité de l'Eglise,—car le mot juridiction comprend le pouvoir entier, *l'imperium* et la *jurisdictio*, et la signification n'en est pas limitée en droit canonique comme elle l'est en droit civil;—la juridiction ecclésiastique, disons-nous, réside essentiellement dans la personne de l'évêque. L'évêque n'a de puissance que dans son diocèse; mais là encore il doit conformer son action aux lois générales de l'Eglise universelle.

La juridiction ecclésiastique est volontaire ou contentieuse. La juridiction volontaire s'exerce *de plano*, comme disent les canonistes, c'est-à-dire sans instruction judiciaire. L'évêque l'exerce par lui-même ou par ses vicaires. La juridiction contentiense, au contraire, requiert une procédure dont les canons déterminèrent la forme; elle est exercée dans le diocèse par l'official qui est au siège épiscopal un vicaire pourvu à cet effet d'une commission spéciale de l'évêque. La recherche et la poursuite des infractions à la discipline ecclésiastique sont commises à un autre vicaire du diocèse, nommé promoteur.

Dans les premiers siècles de l'Eglise, l'évêque et son clergé gouvernaient le diocèse conjointement. A une époque que l'on ne saurait préciser, les évêques choisirent des prêtres pour former auprès de chacun d'eux un conseil que l'on appelle chapitre.

Les notaires apostoliques étaient une classe d'officiers chargés d'une partie de la juridiction volontaire des évêques; ils étaient à la nomination épiscopale et recevaient certains actes à l'exclusion de tous autres officiers publics, notamment, ils mettaient les bénéficiers en possession de leurs bénéfices. Un édit de décembre 1691 attribua au roi la nomination des notaires apostoliques.

Au IIIe siècle, on reconnut dans les provinces de la Gaule

un métropolitain pour supérieur des évêques de la province. Les métropolitains ou archevêques avaient une juridiction immédiate sur leur diocèse, et une juridiction médiate sur les diocèses des évêques dépendant d'eux dans leur province. Ils perdirent la plupart de leurs droits quand la dignité d'évêque cessa d'être élective. Notamment, ils cessèrent de pouvoir visiter d'autres diocèses que leur diocèse propre. Mais ils conservèrent, avec certaines prérogatives honorifiques, le droit de convoquer les conciles provinciaux et de nommer les représentants aux assemblées du clergé. (1)

Une autre dignité dont l'autorité toute puissante pendant des siècles ne cessa jamais d'être réelle et affective, parce qu'elle tient essentiellement à la constitution de l'Eglise, c'est la papauté.

On trouve exprimée à chaque page du *Corpus juris canonici* cette doctrine : que l'Eglise à tous les degrés de sa hiérarchie est indépendante du pouvoir séculier, et que le pape est le suzerain spirituel des souverains. (2)

Dans les lieux où le pape ne peut se rendre en personne, il est remplacé par des prélats légats. Les légats sont de plusieurs sortes ; il y a : 1o les légats *à latere*, choisis parmi les membres du sacré collège, et envoyés dans les pays catholiques avec la plénitude de la juridiction apostolique ; 2o les légats envoyés, non cardinaux, qui sont les nonces, internonces ; 3o les légats nés qui n'ont aucune mission, ni apostolique, ni diplomatique, mais qui jouissent, au dehors, de cette qualité comme les anciens archevêques de Reims et d'Arles, parce que la dignité de légat est attachée au siège qu'ils occupent.

Le sacré collège est composé de cardinaux. Le cardinalat donne la qualité de conseiller du pape. Les congrégations dans lesquelles sont répartis les cardinaux sont au nombre de quatre :

(1) IV, cap. 44, 48 et 54.

(2) *Can.*, I, *Dist* X, *Dist* XX, cap. I, § *Pontifex* V, ainsi que les *Acta concilliorum* de Labbe, t. X, p. 383.

1o le consistoire, où se décident les principaux actes de l'autorité papale ; 2o la congrégation de l'inquisition, créée au XIIIe siècle par Innocent III, appelée aussi saint office, chargée de l'examen des mesures à prendre contre les hérétiques ; 3o la congrégation de l'index, qui ne fut établie que par Sixte-Quint, pour l'examen des livres dont était chargée jusqu'alors la congrégation de l'inquisition ; 4o la congrégation des rites, créée par le même pape, et dont la désignation fait connaître les attributions. Il y a eu de tout temps à Rome, depuis Innocent III, une chancellerie organisée pour la délivrance des actes émanés du saint-siège, un chancelier, un archichancelier, un dataire, un prodataire etc. La *Congregatio de Propagandà*, fondée à Rome en 1622 par Grégoire XV, ne s'occupe que du soutien et de la direction des missions étrangères.

Les actes de justice et de grâce du saint-siège sont donnés par des bulles ou des brefs. Les bulles sont expédiées pour les actes de justice ou de grâce importants ; elles sont ainsi désignées de la *bulla*, ou boule empreinte d'un sceau, qui est attachée à l'acte pour en garantir l'authenticité. Les brefs, qui sont les actes courants, sont conçus de la façon que leur désignation indique ; on les expédie pour des grâces peu considérables.

C'est ici le lieu de parler d'un usage qui servit d'abord à accroître considérablement le pouvoir de la cour de Rome, et qui devint bientôt la cause d'une véritable anarchie dans l'Eglise : nous voulons parler des appellations en cour de Rome, portées contre les sentences ecclésiastiques rendues dans toute la chrétienté. Le droit d'appeler au pape avait été emprunté aux fausses décrétales. Par l'abus des appellations, la cour de Rome était devenue, aux XIIe et XIIIe siècles, un véritable parlement, et sa chancellerie un greffe. La ville regorgeait de solliciteurs, de légistes, d'hommes d'affaires accourus de toutes les parties du monde chrétien pour soutenir les prétentions des appelants. Il faut dire que les papes favorisaient singulièrement cet abus par la complaisance avec laquelle les appellations étaient

accueillies. Comme le résultat d'une appellation n'était pas douteux, le plus souvent les défendeurs se dispensaient de comparaître. Le concile de Bâle, en 1432, avisa à arrêter le désordre. Il trouva pour cela deux moyens : le premier fut d'ordonner que l'appellation ne pourrait plus être portée en cour de Rome qu'après que l'on aurait épuisé tous les degrés de juridiction, c'est-à-dire après que l'affaire aurait été portée de l'évêque au métropolitain, du métropolitain au primat ; le second, que, quand le pape serait saisi, il commettrait un délégué sur les lieux pour prononcer sur l'appellation. Depuis le concile de Bâle, en effet, l'abus des appellations en cour de Rome disparut à peu près.

Les abbayes, les monastères, tenaient une place considérable dans le monde ecclésiastique. Comme ils étaient soumis à des règles, on appelait *réguliers* les clercs qui en faisaient partie.

La juridiction ecclésiastique était très en faveur et ses justiciables étaient très nombreux. Pour être justiciable de l'Eglise, on se faisait clerc. Or pour être clerc, il n'était pas nécessaire d'être ordonné, il suffisait d'être tonsuré, et la tonsure se donnait à qui la demandait, fût-on marié ; à ce point que l'on vit des clercs bouchers, cabaretiers et même bateleurs. On avait bien défendu au XIIe siècle de conférer la tonsure à des gens indignes, aux acrobates, aux bouffons. Au concile de Vienne, en 1311, on écarta tous ceux qui exerçaient une profession mercantile ou servile. Cet état demeura tel jusqu'à l'ordonnance de Roussillon, rendue en 1563, dont l'article 21 voulait que pour requérir le principe clérical et être justiciable des juges d'Eglise, on fût au moins sous-diacre.

La procédure suivie devant les tribunaux ecclésiastiques était celle des cours et tribunaux de nos jours. L'ordonnance de 1667 la perfectionna et la déclara, ainsi amendée, applicable aux tribunaux d'Eglise.

Le droit féodal ecclésiastique prononçait deux sortes de peines : les peines canoniques et les peines temporelles. Les peines

canoniques ou censures étaient de trois sortes : il y avait l'excommunication, la suspension et l'interdit. L'excommunication majeure retranchait le fidèle du corps de l'Eglise ; quand elle était seulement mineure, il n'était privé que du droit de recevoir les sacrements et d'être pourvu d'un bénéfice. La suspension frappait le clerc et l'empêchait d'exercer ses devoirs ecclésiastiques. L'interdit était local ou personnel : local, il frappait une province, une ville ; les sacrements n'y étaient plus administrés, si ce n'est aux mourants ; le service divin ne pouvait s'y célébrer, et l'on ne pouvait plus y faire d'inhumations en terre sainte (1). Quand l'interdit était personnel, il atteignait les clercs et entraînait une suspension partielle. Il y avait aussi les *monitoires*, qui étaient des excommunications avec clause satisfactoire, *usque ad satisfactionem.* Les peines temporelles étaient l'amende, la prison, la fustigation (2).

Les sentences ecclésiastiques étaient susceptibles d'appel quand elles étaient rendues par les juges inférieurs. Il importe de faire connaître l'appel d'abus, appelé plus tard *appel comme d'abus*, dont l'usage fortifia considérablement les rois de France contre les entreprises quelquefois excessives de la juridiction épiscopale. Ce n'était pas que cette justice fût mauvaise en soi, puisque les populations la recherchaient. Mais il y avait des abus trop réels (3). D'ailleurs, à mesure que l'autorité royale grandissait, elle devait se montrer plus jalouse de ses prérogatives, et de celles des tribunaux qu'elle avait établis dans ses domaines.

Le *déni de justice* précéda et inaugura l'*appel comme d'abus.* Cette première et prudente réforme de saint Louis paraît cependant avoir éveillé dans l'Eglise de grandes susceptibilités.

Ce recours au parlement pour appel comme d'abus fut le pre-

(1) Bonif. VIII, cap. *Si Civitas.*

(2) Dalloz, *Jurispr. gén.*, I, 166.

(3) Pasquier, *Recherches de la France*, liv. III, ch. 33. Loyseau, *Des Seigneuries*, ch. 15, sect. 29 à 39. Robertson, *Charles V*, I, 112. Fleury, *Institution du Droit canonique*, II, 68. Héricourt, p. 120.



mier pas décisif de l'autorité royale contre les prétentions excessives de la juridiction ecclésiastique.

Il serait trop long d'entrer dans l'étude des fameuses libertés de l'Eglise gallicane qui ont leur place ici. Contentons-nous de dire que les libertés de l'Eglise gallicane, c'était pour l'Eglise de France le droit de n'être soumise qu'aux canons, et pour la royauté, c'était l'indépendance à l'égard de la cour de Rome dans les choses temporelles.

L'ordonnance du 7 juillet 1438 est l'acte capital connu sous le nom de Pragmatique-Sanction de Charles VII : *Pragmatica sanctio*, décision auguste sur affaires pratiques (1). Ce fut l'acte le plus significatif de la royauté à l'égard de la cour de Rome ; elle constitua le droit public ecclésiastique jusqu'au concordat de François 1er et de Léon X, et son autorité se prolongea en partie même au delà. Toutefois l'exécution ne s'en fit pas sans une résistance excessive de la cour de Rome, sous les papes Eugène IV et Pie II. Ce dernier pape obtint même de Louis XI, en 1464, l'annulation de la Pragmatique-Sanction et en fit traîner le texte dans les rues de Rome. Le parlement de Paris refusa d'enregistrer l'ordonnance d'abolition. Le parlement présenta des remontrances. Ces remontrances célèbres de 1464, rédigées par Jean Loselier et Jean Henri, conseillers au parlement, furent le prétexte sous lequel on s'abrita pour maintenir l'observation de la Pragmatique. Tout demeura donc en cet état, sinon en droit, au moins en fait, jusqu'à ce que le concordat de 1515 vint fixer, avec le consentement de la cour de Rome, la situation de l'Eglise de France. Mais l'Eglise gallicane continua toutefois de considérer comme subsistants ceux des articles de la Pragmatique-Sanction auxquels le concordat ne dérogeait pas expressément.

La constitution temporelle de l'Eglise s'est modelée sur la constitution féodale. La société civile avait ses fiefs, l'Eglise

---

(1) Laferrière, I, 210.

eut ses bénéfices. De là, la division des revenus et des biens ecclésiastiques en bénéfices, dîmes et biens d'Eglise.

Les terres données originairement aux églises, aux abbayes et autres monastères étaient données en alleux, qui furent plus tard considérés comme fiefs et en eurent les prérogatives et les charges. Les abbés et même les abbesses étaient tenus d'envoyer un nombre de chevaliers proportionné à l'importance du fief (1).

Les Pères de l'Eglise virent bientôt que cette richesse territoriale, qui se développait rapidement, n'était pas un avantage pour le progrès du christianisme.

Les offices emportant bénéfice étaient d'abord toutes les prélatures. Le patrimoine de saint Pierre n'était même, canoniquement, qu'un bénéfice, le premier de tous.

Les bénéfices étaient séculiers ou réguliers, selon que le titulaire n'était pas ou était engagé dans les vœux d'un ordre religieux. De cette distinction venait la maxime fondamentale de la collation des bénéfices : *seculia secularibus, regularia regularibus.*

L'élection des évêques et des abbés dura jusqu'au concordat de 1515, qui remit la nomination, pour ces dignités, à l'autorité royale. Mais la cour de Rome confirmait l'élection et accordait la provision, c'est-à-dire pourvoyait.

Quand le siège était vacant, la collation des bénéfices appartenait au roi. On appelait ce droit *régale.* La régale paraît fort ancienne : elle existait certainement au temps de Philippe Auguste (2).

Un autre privilège de la cour de Rome était celui des indults. L'indult était une grâce (de *indulgere*), une permission, un mandat donné par le pape à une autorité séculière de pourvoir à la collation d'un bénéfice vacant. Le parlement de Paris obtint des indults lors de sa création. L'indult du parlement n'était qu'un droit temporaire au XIVe siècle ; au XVe siècle

(1) Brussel, *Usage des fiefs*, II, 816 et suiv.

(2) Héricourt, *Lois ecclésiastiques*, II, ch. 6.

il devint perpétuel. Après le concordat de 1515, quand le droit de nomination à un bénéfice était douteux pour le roi, ce qui arrivait dans les provinces nouvellement réunies à la couronne où très souvent le droit de nomination aux bénéfices n'avait pas fait l'objet d'une stipulation expresse, il y était procédé en vertu d'un indult du pape.

La dîme a été rendue régulière et obligatoire par Charlemagne (1). En droit canonique, c'est une portion de fruits que les fidèles paient à l'Eglise pour l'entretien de ses ministres. On divisait les dîmes en grosses et menues : grosses, comme le blé et le vin ; menues, fruits ou légumes. En certains endroits, elles n'étaient pas toujours du dixième ; en d'autres elles n'étaient quelquefois que du vingtième et même du trentième des fruits. Toutes les terres étaient sujettes à la dîme, celles des juifs et des catholiques, des nobles et des roturiers ; il n'y avait d'exemption que pour les terres des ecclésiastiques, et pour celles des communautés religieuses qui avaient une exemption.

En principe, la dîme appartenait au curé de la paroisse. Les canonistes exprimaient cette règle par cet adage, que *le titre du curé à la dîme, c'est le clocher de son église* (2).

Les gens d'Eglise, les communautés religieuses, étaient gens de mainmorte, et les biens qui leur appartenaient étaient des biens de mainmorte, non pas dans le sens du mot quand il s'applique à la personne et aux biens des serfs, mais en ce sens que les biens étant amortis, ne produisaient plus, c'est-à-dire étaient exempts, de droits royaux ou seigneuriaux, puisqu'ils ne s'aliénaient pas. Pour former une communauté, il fallait des lettres patentes du roi. La condition des biens tenus en mainmorte était celle des biens tenus en franc-alleu (3). L'Eglise

(1) *Capitul.*, 779, art 7, 813, 7 : *Ut unusquique suam decimam donet atque per jussionem episcopi dispenset* (*Capit.*, lib. 5, art. 45, *additio quarta*).

(2) Laferrière, I, 199. Michel du Perray, *Traité des dixmes*, édition 1724. Fra Paolo Sarpi, *Théorie des bénéfices*.

(3) Loysel, *Institutes cout.*, liv. I, 84.

acquérait par prescription, contre les laïques, par trente années ; mais les biens d'Eglise ne pouvaient être acquis contre une église ou une communauté que par la prescription de quarante ans. En droit canonique, on ne pouvait opposer à l'Eglise que la prescription de cent ans, encore qu'il ne s'agît que de ses biens temporels.

La juridiction de l'Eglise avait et aura toujours, comme essence de sa constitution, pour objet principal les sacrements, le service divin et la discipline ecclésiastique.

Pour qu'il y eût mariage civilement, il fallait qu'il y eût un mariage religieux : ce qui existe encore pour nous, mais a été aboli par le Code Napoléon, qui établit le mariage civil, indépendamment du mariage religieux. En dehors du mariage religieux, le droit canonique ne voit que le concubinage. Son principe est que, le mariage étant un sacrement, dès que le sacrement manque, il n'y a pas de mariage ; dans cette doctrine, reconnaître le mariage sans le sacrement, c'est porter la main sur une matière religieuse, sur un sacrement que l'Eglise seule peut dispenser.

Le mariage doit être précédé de publications dans l'église. L'usage des bancs est né en France. C'est au droit canonique que l'on doit la distinction admise encore aujourd'hui entre les empêchements prohibitifs du mariage et les empêchements dirimants. En droit canonique, le mariage formait un lien indissoluble quand il avait été régulièrement contracté et qu'il n'était affecté d'aucun empêchement dirimant. Une seule cause de dissolution était admise : la profession de vœux monastiques, et encore à la condition que le mariage contracté n'eût pas encore été consommé. Quand le mariage était résolu pour cette cause, l'autre conjoint pouvait se remarier.

Les sépultures étaient aussi réglées. Des inhumations pouvaient avoir lieu dans le chœur de l'église, mais les familles ne pouvaient réclamer ce droit pour le défunt que s'il avait été le curé, le seigneur haut-justicier ou le patron de l'église. Les

hérétiques et les excommuniés dénoncés ne pouvaient être inhumés en terre sainte, dans le cimetière consacré.

Quand la royauté se constitua sous les premiers Capétiens, les hauts dignitaires de l'Eglise entrèrent dans les conseils du souverain. Sous Louis XI, l'élément clerc domina sur l'élément laïque dans le parlement. Le clergé avait place, comme premier ordre de l'Etat, dans les anciens Etats généraux; il prenait rang avant la noblesse, immédiatement après les princes du sang, et encore les princes du sang étaient-ils primés jusqu'au XIVe siècle par les cardinaux.

Il y avait aussi des privilèges personnels. Les ecclésiastiques étaient exempts de la contrainte par corps et de la saisie de leurs meubles, de la taille, de toutes taxes royales et communales, de l'impôt du sel et de toutes tutelles et curatelles, des droits de corvée et de banalité, etc.

A la suite d'une entrevue de François 1er avec Léon X à Bologne, les deux souverains conclurent le fameux concordat destiné à remplacer la Pragmatique-Sanction, et par lequel ils se donnèrent mutuellement, comme on l'a dit avec esprit, chacun ce qui ne lui appartenait pas (1). Le concordat de décembre 1515 à Bologne, août 1516 à Rome, attribua au pape l'institution pour les bénéfices électifs sur la présentation du roi et donna au roi la nomination à tous les bénéfices. Le pape renonçait: 1o aux mandats toujours contestés par l'autorité temporelle, mais toujours pratiqués par le saint-siège jusqu'à la Pragmatique-Sanction, c'est-à-dire aux rescrits apostoliques par lesquels le pape ordonnait à tel collateur ordinaire de donner tel bénéfice à telle personne, dans tel temps et de telle manière; le pape n'eut dorénavant le droit d'octroyer qu'un mandat dans le cours de son pontificat; 2o aux réserves, c'est-à-dire au droit de pourvoir directement aux bénéfices qui pourraient venir à vaquer; 3o aux préventions, c'est-à-dire au droit de prévenir le collateur ordinaire dans la disposition d'un bénéfice vacant.

(1) Dalloz, *Jurisprudence générale*, I, 178.

Un article secret réservait au pape les annates, c'est-à-dire la taxe du revenu d'une année des bénéfices consistoriaux, qui était payée à la cour de Rome quand le titulaire du bénéfice recevait ses bulles d'institution. L'usage des annates remontait au XIIIe siècle : la Pragmatique-Sanction les avait abolies et n'accordait à la cour de Rome que le dixième de l'annate. Comme elles n'étaient demandées qu'en vertu d'une bulle que Léon X s'empressa de fulminer aussitôt après la conclusion du concordat (1), la légitimité des annates resta toujours entre les canonistes gallicans et ultramontains l'objet des plus vives controverses.

Le parlement refusa l'enregistrement du concordat, lequel n'eut lieu à la fin que *de expressimo mandato regis*, après plusieurs lettres de jussion réitérées (2).

V

La monarchie française ne date pas de Louis XI et de François 1er, mais bien de Louis le Gros. Sous lui, la royauté commence à prendre son caractère propre et sort du fief. Sous Philippe Auguste et saint Louis la royauté est tout à fait accusée. Les ordonnances sont générales ; elles statuent sans avoir égard au pouvoir des feudataires, dont elles auraient entamé le droit incontestablement, si le roi n'avait agi qu'en vertu de son pouvoir féodal.

A l'avènement du XVIe siècle, la royauté moderne est constituée, la chute des communes, telles qu'on les concevait aux XIIe et XIIIe siècles, est depuis longtemps consommée. A la place des communes, il y a des municipalités composées d'un maire, d'échevins ou jurés dans le nord, de syndics ou conseils dans le midi, ordinairement électifs (3). Outre ces commu-

---

(1) Kal., *Dic.*, 1516.

(2) Isambert, *Ordonnances*, XII, 75.

(3) Augustin Thierry, *Recueil des Monuments de l'histoire du Tiers-Etat, Préface*, p. 36.

nautés d'habitants des villes, ainsi administrées par des municipalités, il y a des corps, corporations, communautés, compagnies formées par les personnes exerçant une profession. Ces corporations étaient fort nombreuses. Se constituer en corporations, ce fut un moyen pour la bourgeoisie, à partir du XIIe siècle, de conquérir quelques libertés, et surtout de se les assurer. Chaque métier, chaque industrie eut son organisation et ses privilèges. Chaque corps rendait la justice chez lui pour les faits relatifs à ses fins. Il en était des professions comme des métiers et des industries. Les écoliers se réunirent en un corps qui devint plus tard l'Université ; ce fut une puissance dans l'Etat.

La première loi fondamentale de l'ancien droit monarchique était celle de la succession au trône. En France, la couronne était transmissible de mâle en mâle, en ligne directe, par ordre de primogéniture, à l'exclusion des femmes. Le principe de l'hérédité ne remonte pas au delà de Hugues Capet ; et l'hérédité s'établit par le sacre (1).

Le second principe fondamental de l'ancien droit public monarchique était l'inaliénabilité de la couronne et du domaine de la couronne. Le roi ne pouvait ni aliéner les droits de la couronne, ni démembrer le royaume, ni même l'obliger, soit pour dette, soit par alliance, sans le consentement des Etats, ou en leur absence du parlement (2).

Les apagnages ne remontent guère au delà de Philippe le Bel. Les rois commencèrent à constituer des apanages à leur avènement au trône, c'est-à-dire à donner à leurs frères des domaines dont le revenu formait leur dotation, et à constituer des mariages à leurs sœurs et filles (3).

C'était encore une loi du royaume que l'inamovibilité des offices, qui n'était autre chose que le respect de la propriété.

(1) Châteaubriand, *Etudes historiques*, III, 76, éd. 1836.
(2) Loyseau, *Traité des offices*, liv. II, ch. II, no 30.
(3) Chopin, *De Domanio*, liv. II, *passim*.

Aussi les Etats généraux devaient être consultés dans toutes les affaires graves, et aucun impôt ne put être levé sans leur consentement.

Pour connaître les droits de l'autorité royale sur la personne des sujets, il faut savoir par quels actes elle procédait. L'*ordonnance* était le terme générique par lequel on désignait tout acte législatif du roi; mais il y avait des ordonnances de plusieurs sortes. On désignait toujours par le nom seul d'ordonnance des actes législatifs faits sur l'ensemble de toute une matière, comme la procédure, le commerce, etc., soit qu'ils eussent été faits sur les remontrances des Etats, comme la fameuse ordonnance du roi Jean, 1356, et plus tard les ordonnances d'Orléans et de Blois, soit qu'ils émanassent du propre mouvement du roi, comme les grandes ordonnances de Louis XIV. Le premier besoin des ordonnances était de créer, d'étendre et de multiplier leur puissance d'application, la juridiction royale et les parlements.

On appelait *édits* les ordonnances du propre mouvement du roi, portant établissement ou défenses; *déclarations* du roi, les ordonnances explicatives d'ordonnances antérieures, ou contenant des extensions ou des dérogations à ces ordonnances; *lettres patentes*, les ordonnances ouvertes envoyées au chancelier pour qu'il les revêtit du grand sceau: elles avaient ordinairement pour objet des affaires relatives aux communautés ou aux particuliers; *lettres closes* ou *lettres de cachet*, celles qui étaient adressées fermées à l'officier qui devait en procurer l'exécution: celles-ci étaient munies du *scel du secret*, dont un chambellan du roi était le dépositaire.

Depuis Louis le Gros jusqu'au XVIe siècle, les rois interviennent de plus en plus fréquemment par les ordonnances dans les affaires des seigneurs avec leurs vassaux et dans le droit civil, que les coutumes constituent insensiblement. En 1254 un édit de saint Louis prévient certains abus que pouvaient commettre les baillis, dont il venait de créer l'office (1).

(1) Argou, *Institution au Droit français*, 1, 80.



La *complainte possessoire* fut réglée par une ordonnance de Philippe de Valois (22 septembre 1347). Philippe VI, en 1332, régla les appellations au parlement, fixa le délai de trois mois pour intimer juges et parties sous peine de déchéance, et mit fin à l'abus par lequel on prolongeait indéfiniment les procès. L'ordonnance de 1356 établit l'ordre selon lequel les causes seraient plaidées, supprima les exoines et lettres de privilège et défendit les transactions sur crime, quand la justice serait saisie, et les cessions de créances ou de procès aux personnes puissantes. Celle de 1394 autorisa le témoignage des femmes en matière civile et criminelle. Louis XII et François Ier, pour dissiper les incertitudes fatales aux relations civiles, limitèrent le cours de plusieurs actions; Louis XII établit la prescription décennale des actions en rescision pour cause de dol, lésion ou violence, la prescription quinquennale pour les arrérages de rentes non foncières, celle de six mois pour les ventes de marchandises (1); François Ier ordonna qu'après dix ans de majorité, les majeurs ne pouvaient réclamer contre leurs actes ou ceux de leurs tuteurs, soit par voie de nullité, soit par voie de rescision (2).

Diverses ordonnances de Charles V, notamment en 1367, accordèrent aux bourgeois de Rouen, du Dauphiné et de certaines parties de la Saintonge, de ne pouvoir être contraints, eux ni leurs enfants, au mariage. Par de nombreuses ordonnances, contenues dans le recueil des ordonnances publié en 1723 par Laurière, les rois exonérèrent les vassaux de beaucoup de localités de redevances seigneuriales vexatoires ou honteuses. A partir de la fin du XVe siècle, l'action de la royauté devint beaucoup plus continue et générale. Avec le XVIe siècle commence l'époque qu'on peut appeler l'ère du droit des ordonnances, quoique les ordonnances ne forment pas à beaucoup près tout le droit français.

Le XVIe siècle fut la période des grandes ordonnances

(1) Ordonnance, 1510.
(2) Ordonnance, 1539.

générales, comprenant dans leurs dispositions les matières les plus diverses: l'administration, la justice, le droit criminel, le droit civil, les matières ecclésiastiques, etc. Parmi ces grandes ordonnances, qui étaient de véritables codes par l'importance et le nombre de leurs dispositions, il faut citer surtout l'ordonnance de Villers-Cotterets du mois d'août 1639, sous François 1er, œuvre du chancelier Poyet ; l'ordonnance d'Orléans en 1561 ; l'édit de Roussillon, près de Vienne, en Dauphiné ; l'ordonnance de Moulins du mois de février 1566, sous Charles IX, toutes trois œuvres du chancelier l'Hospital ; et l'ordonnance du mois de mai 1579, sous Henri III, rendue sur les cahiers des premiers Etats de Blois.

L'ordonnance de Villers-Cotterets, composée de 192 articles, a pour objet principal l'administration de la justice et la procédure ou abréviation des procès. Déjà deux ordonnances de 1535 et l'édit de Crémieu de juin 1536, avaient étendu la juridiction des justices royales. L'ordonnance qui nous occupe en ce moment contient d'importantes innovations dans les matières bénéficiales du droit ecclésiastique et dans le droit civil, et elle crée la procédure criminelle. Sa principale innovation a pour objet la rédaction des sentences judiciaires, qui furent, à compter de cette époque seulement, rendues par écrit, en français. Les registres de l'état civil pour constater les naissances remontent aussi à cette ordonnance, ainsi que leur dépôt chaque année au greffe.

Pour soulager les bailliages et mettre la justice plus à la portée des justiciables, on créa, en janvier 1551, une juridiction nouvelle, celle des *présidiaux*. Chaque bailliage eut un présidial. Les présidiaux connaissaient de l'appel des décisions des juges inférieurs. Ils relevaient des parlements.

Le 14 décembre 1561 les Etats furent convoqués à Orléans, pour la première fois depuis très longtemps. Ce fut une entreprise avortée (1). Ils se réunirent de nouveau à Pontoise le 18 août 1562.

(1) C. Joly, *Maximes importantes*, 81.

Les réformes adoptées par ces édits furent consignées dans l'ordonnance dite d'Orléans, de 1561, qui depuis l'ordonnance du roi Jean, de 1356, fut la première rendue sur le vœu exprès des cahiers des Etats. Elle est l'œuvre de l'Hospital et se divise en trois parties : la première relative au clergé (art. 1 à 29) ; la deuxième relative à la justice et à l'administration générale (art. 30 à 104) ; la troisième à des matières diverses (art. 105 à 150). L'ordonnance d'Orléans est la première qui contienne une disposition sur la presse : l'art. 26 veut qu'il ne puisse être imprimé aucun almanach ou livre de prognostication, principale littérature populaire du temps, qui n'ait été visité par l'évêque. Déjà une bulle de Léon X, du 4 mai 1515, défendait d'imprimer aucun livre sans qu'auparavant il n'eût été vu et visité.

L'édit de Roussillon en Dauphiné, du mois de janvier 1563, compléta l'ordonnance d'Orléans. Il contient un article remarquable (art. 29), en ce qu'il déplaça le commencement de l'année et la fit dater dorénavant du 1er janvier au lieu de l'époque de Pâques.

De toutes les ordonnances dues au grand chancelier de l'Hospital, aucune ne l'éleva plus haut que l'ordonnance de Moulins, de février 1566. Dans l'ordre politique et administratif, elle s'attacha surtout à l'administration de la justice. Cette ordonnance, sur le fait de la justice, a deux objets principaux en vue : dégager les juridictions inférieures des juridictions plus puissantes qui les absorbaient ou les diminuaient ; obtenir des officiers de judicature de tous les degrés, l'accomplissement de leur charge. L'art. 56 s'attaque à l'abus des *committimus*. Le *committimus* du grand sceau donnait le droit de n'être jugé que par le parlement de Paris ; le *committimus* du petit sceau donnait le droit à certains personnages domiciliés dans les provinces de n'être jugés que par leur parlement, sans passer par leurs juridictions inférieures. On avait fait un substantif du mot *committimus*, qui commençait la commission donnée à cette juridiction.

L'ordonnance de Moulins porta le dernier coup aux justices communales, en supprimant la juridiction civile des juges communaux.

Elle contient en outre deux articles sur la presse (art. 77 et 78) : défense de publier, etc. livres, etc. diffamatoires, contre l'honneur et la réputation des personnes, et ordre de les brûler dans les trois mois ; obligation d'obtenir le privilège du roi et de le mentionner dans l'ouvrage.

L'ordonnance de 1566 avait pour objet d'assurer l'inaliénabilité du domaine de la couronne.

Il y eut une autre réunion d'Etat à Blois, le 6 décembre 1576. La Ligue venait de se former. Il sortit de cette réunion une ordonnance, en mai 1579, qui ne contient pas moins de 363 articles très longuement rédigés. Ils ont pour objet la question religieuse, l'instruction publique et les universités, l'administration de la justice, les offices, la situation de la noblesse et des gens de guerre, le domaine de la couronne et la perception des tailles et aides. L'art 181 créa dans les paroisses les registres de l'état civil pour les mariages et les décès, comme l'ordonnance de Villers-Cotterets l'avait fait pour les naissances.

L'ordonnance de 1579 essaya de régulariser l'usage des *grands jours*. Les *grands jours* n'étaient autre chose que des assises tenues par les membres d'un parlement dans quelque ville de son ressort, à l'effet d'y recevoir les plaintes et d'y redresser les abus qui pouvaient s'être introduits. L'usage en paraît fort ancien ; leur tenue eut lieu toujours à des époques irrégulières ; mais ils persistèrent jusqu'aux derniers temps de la monarchie.

L'ordonnance de Blois détermina la composition du *grand conseil*, véritable conseil du roi (art. 221), et cette composition resta telle jusqu'à l'édit de novembre 1774. Le *grand conseil* fut fixé au nombre de deux présidents, vingt-quatre conseillers, douze pour chaque séance, un avocat général, un procureur général et un greffier.

Le concordat de 1515 avait déterminé les droits de l'autorité laïque et ceux de l'autorité ecclésiastique: chaque pouvoir agissait dans sa sphère d'action. L'ordonnance de Villers-Cotterets de 1539 ne fit que délimiter la juridiction des juges d'Eglise et des juges séculiers, sans innover. La première intervention du pouvoir central fut l'édit des petites dates de 1550 dont il a déjà été parlé.

L'ordonnance d'Orléans, qui suivit les Etats de 1561, commença par rendre les évêchés et les abbayes électifs. C'était rétablir la Pragmatique-Sanction et abolir le concordat de 1515 dans ses principales dispositions. Une déclaration de Charles IX, donnée à Chartres en 1562, révoqua les articles de l'ordonnance se rapportant à cette élection.

Un édit de pacification du mois d'août 1570, rendu en exécution du traité que la cour avait conclu avec les chefs protestants à Saint-Germain, faisait aux protestants une situation meilleure que celle de l'édit de janvier 1561, révoqué par un édit de septembre 1568, rendu à Saint-Maur. L'édit de pacification de 1570 accordait le libre exercice de la religion réformée, excepté à la cour et à deux lieues aux environs, etc. Mais l'affreuse tragédie de la Saint-Barthélemy vint remettre, deux ans après, plus que jamais la pacification du royaume en question.

En mai 1576, nouvel édit de pacification sur les bases des édits précédents, presqu'aussitôt rompu que conclu. Un édit de juillet 1585 et une déclaration du 15 octobre de la même année enjoignirent, sous les plus grandes rigueurs, à tous les sujets français de pratiquer la religion catholique. L'ordonnance de 1579 ne contient rien à l'égard des réformés; mais elle inséra parmi ses dispositions ceux du concile de Trente que l'on crut pouvoir admettre en France. C'est dans cette ordonnance que l'on continua à chercher, jusqu'en 1789, les règles des bénéfices ecclésiastiques, et surtout celles de la profession religieuse et de l'état civil des religieux.

L'édit de Nantes du mois d'avril 1598 devait mettre fin à ces longues querelles : c'est l'œuvre de Henri IV, et pendant près d'un siècle elle fixa l'état légal des protestants. C'est un chef-d'œuvre de l'esprit politique ; mais ce ne fut pas le triomphe de la liberté religieuse, telle qu'on la comprend depuis le philosophe Locke, qui a posé, le premier, la liberté religieuse comme droit individuel. L'édit de Nantes scellait une réconciliation, plutôt qu'il n'opérait une fusion.

Au XVIe siècle, le droit coutumier s'arrête ; il est écrit, fixé. A partir de Louis XI, on ne rencontre plus sur les matières du droit civil que des ordonnances ayant un caractère général. Ainsi, après avoir subi deux invasions, une dislocation complète, et traversé sans avoir conscience de sa nationalité, la longue nuit du moyen âge, la Gaule, devenue la France, retrouvait son unité. La France n'est pas seulement un principe romain-germanique dominant le principe romain : elle n'est pas seulement un élément germanique enduit d'un ciment romain, elle est une. Elle n'est pas un empire comme l'Angleterre ; un pays et une race comme l'Allemagne : elle est une personne (1).

Un travail de réforme judiciaire commença à s'opérer et dans ce travail les ordonnances attaquent, mais timidement, dans les choses et dans les personnes, le droit civil de la féodalité. L'inaliénabilité du domaine de la couronne devint un dogme politique et judiciaire. La révocation des dons faits aux puissants ébranla l'aristocratie territoriale. C'est Philippe le Long qui, le premier, par une ordonnance de 1318, révoqua les dons faits par son père et son aïeul. La révocation des aliénations fut aussi prononcée par l'ordonnance de 1356, rendue sur les remontrances des Etats généraux.

L'ordonnance de Louis XII, en 1510, restreint à cinq années les rentes constituées exigibles : notre code l'a adoptée.

---

1) Gaus, *Histoire du droit de succession*, trad. de M. de Loménie, 236.



L'ordonnance de François Ier, en 1539, règle la réformation et l'abréviation des procès.

L'ordonnance du 7 mars 1539 détermine la forme en laquelle les donations par procureur doivent être acceptées. Au mois de février 1556, Henri II rendit un édit contre les mariages clandestins.

On trouve dans la même année une ordonnance contre les filles qui cachaient leur grossesse et leur accouchement, et dont l'enfant mourait sans avoir reçu le baptême. Le fait pour une fille d'avoir caché sa grossesse, avec cette circonstance que l'enfant était mort, était assimilé au meurtre et emportait la peine capitale. Cette ordonnance fut plus tard lue dans la Nouvelle-France tous les trois mois au prône.

Au mois de juillet 1560, sous François II, l'Hospital fit rendre un édit resté fameux sous le nom d'*Edit des secondes noces*. Une dame Anne d'Allègre, restée veuve avec sept enfants, s'était remariée à un Georges de Clermont, et lui avait fait donation de toute sa fortune; et les enfants de la dame d'Allègre s'étaient ainsi trouvés complètement ruinés. Ce mariage, scandaleux par ses conditions, avait tellement révolté le chancelier de l'Hospital, qu'il fit l'édit de 1560 pour prévenir le retour de pareils faits. Le principe de cet édit se trouve dans l'article 1098 du Code Napoléon, et existait dans notre droit avant le code, qui l'a répudié par l'article 764. L'édit des secondes noces n'avait plus de raison d'être avec la liberté de tester apportée par le droit anglais. Il était illogique de faire des prohibitions dans un cas et de donner une liberté illimitée dans l'autre, en fait de la disposition de ses biens.

L'ordonnance de Villers-Cotterets de 1539 exige l'insinuation des donations, afin de leur donner plus de publicité.

Il faut reporter à l'ordonnance de Moulins la création de l'hypothèque judiciaire, par suite du jugement, et cette hypothèque était avec droit de suite et de préférence sur tous les biens immeubles de la partie condamnée.

La même ordonnance de Moulins de 1566 contient, dans son article 54, une innovation dont le principe est passé dans notre droit moderne. Elle rendit la preuve testimoniale inadmissible pour aucune chose excédant la valeur de cent livres (portée dans notre code à $50) ; jusque-là, la preuve testimoniale était admissible en toutes choses. Jusqu'à l'ordonnance de Villers-Cotterets, l'état civil des personnes, le mariage, la filiation, l'âge se prouvaient par témoins.

En 1270, saint Louis créa soixante notaires à Paris, pour recevoir les actes de juridiction volontaire ; en 1302, Phillippe le Bel en établit dans tous ses domaines. Dans plusieurs villes, il y avait, comme séparés, les notaires et les tabellions ; le notaire recevait l'acte, le tabellion le conservait et en délivrait copies. L'ordonnance d'Orléans de 1561 supprima les tabellions pour diminuer les frais qu'entraînait un double ministère. Henri III, en 1575, rend son ordonnance au sujet des notaires. L'ordonnance de Villers-Cotterets de 1539, d'Orléans de 1561 et de Blois de 1579, règlent la forme des actes notariés. Cette dernière exige la signature des parties ou la mention qu'elles ne savent pas signer (art. 165). Parmi les actes que pouvaient recevoir les notaires, il faut comporter les testaments (ord. de de 1539, art. 173). Dans presque toutes les coutumes, ils partageaient cette charge avec les curés des paroisses (Coutume de Paris, art. 289).

L'édit du roi à Ambroise, en 1572 (art. 2), pose la base des principes sur la rebellion à justice.

L'ordonnance de Blois, de 1579, renferme (art. 90 à 210), des " formes, règlements et préceptes à la justice." Le règlement d'Henri IV en 1579 porte sur les criées. L'édit du même roi en 1609 permet aux femmes de s'obliger. Celui de 1629 règle les subrogations.

L'ordonnance de Blois (1579) défendit aux seigneurs les *extorsions de titres et compromis*, ainsi que les exactions sur les terres et sur les hommes de leurs fiefs ; elle brisa dans leur

main le droit de disposer des filles et des nièces de leurs vassaux, d'enchaîner la liberté des mariages, et punit l'oppresseur comme coupable de rapt et de violence.

Le XVIe siècle fut l'âge d'or de la jurisprudence en France. La découverte des Pandectes florentines date d'Amalfi, d'après une légende (1136). Elle ne repose cependant que sur une tradition que l'on peut faire remonter au delà du XVIe siècle (1).

L'étude du droit romain renaquit à Bologne avec Irnerius, qui rassembla, le premier, les diverses parties du *Corpus juris civilis*, les livres du Digeste, ceux du Code et les Novelles.

En 1131, le concile de Reims interdit l'étude du droit romain aux moines ; en 1220, le pape Honorius III publia sa fameuse décrétale *Super specula*, qui défendait à qui ce soit, sous peine d'excommunication, l'enseignement et l'étude du droit civil à l'université de Paris, où cette science était surtout florissante (2). Ferrière (3) et le président Bouhier (4) soutiennent que cette décrétale s'appliquait seulement aux *ecclésiastiques*, et ils ont été suivis par d'autres auteurs ; mais ils méconnaissaient le texte de la décrétale, qui porte : *Firmiter interdicimus ne Parisiis et in civitatibus seu aliis locis vicinis* QUISQUAM DOCERE VEL AUDIRE *jus civile præsumat* (5).

Cette prohibition fut confirmée et étendue à toute la France par une constitution d'Innocent IV, de 1254, demeurée heureusement sans effet.

Phillippe le Bel, par son ordonnance de 1312, en confirmant l'université d'Orléans, confirmait expressément de son autorité royale, l'étude générale et perpétuelle du droit canon et du droit civil (6). Le droit romain n'était plus connu que sous le

(1) Savigny, *Histoire du Droit romain*, ch. XVIII. Laferrière, *Histoire du Droit français*, IV, 300.

(2) Cironii, *Collect. canon.*, p. 215. Laferrière, *Histoire du Droit français*, IV, 330,

(3) *Institues*, VII, 358.

(4) I, 388, à la note II.

(5) Laferrière, *Essai sur l'histoire du Droit*, I, 234.

(6) Bimbenet, *Histoire de l'Université d'Orléans*, Laferrière, *Histoire du Droit*, IV, 339.

nom de droit civil. Il faut reconnaître la part qu'a eue le droit romain à la haute manifestation et à l'affermissement du principe de l'indépendance française. Deux légistes, très versés dans la connaissance des lois romaines, ont été les moteurs de l'éclatante scission avec le pape et ont représenté l'esprit d'indépendance au sein des Etats généraux, Pierre de Flottes et Nogaret. Ils ont exercé par leurs harangues une influence décisive (1) pour fondre le dogme politique de l'indépendance de la nationalité ; ils ont invoqué et développé les maximes des lois de Justinien. En résumé, c'est de la lutte politique contre l'omnipotence ultramontaine qu'est sortie la monarchie tempérée des Etats généraux. C'est de la lutte doctrinale du droit romain contre les principes absolus du saint-siège qu'est sorti le dogme national de l'indépendance de la couronne (2).

Les travaux d'Accurse au XIIIe siècle et ceux de Bartole (né en 1313, mort en 1357), ne servirent pas beaucoup la science du droit romain. C'est le même Bartole qui rédigea la fameuse Bulle d'Or, qui resta charte du Saint-Empire germanique jusqu'à la dissolution du corps germanique au commencement de ce siècle. Pour arriver à un commentaire de la loi romaine digne du texte, il faut arriver à Alciat (né en 1492, mort en 1550). C'est le véritable créateur de l'enseignement du droit, le fondadeur de l'école historique. A cette renaissance de la science du droit, deux noms dominent tous les autres : Cujas et Doneau. Cujas (né à Toulouse en 1520, mort à Bourges en 1590), reconstitua au vrai la science juridique de l'ancienne, Rome. Doneau (né à Châlon-sur-Saône en 1527, mort en1590) a pour principal de titre gloire le vaste commentaire qu'il a fait des matières pratiques du droit civil romain, et qui forme un traité complet dans l'ordre naturel.

(1) On peut en voir des fragments étendus dans *l'Histoire constitutionnelle de la France*, par Capefigue, II.

(2) Laferrière, *Essai*, I, 238.

Il faut placer au premier rang des romanistes du XVIe siècle, Denys Godefroy et Jacques Godefroy : ce dernier surtout, qui donna une édition du Code théodosien et l'accompagna d'un très ample commentaire dont la science prodigieuse sera toujours un objet d'étonnement. Denys Godefroy fit pour les compilations justiniennes un travail analogue à celui de la glose d'Accurse. Il ne faut pas aussi oublier Duaren et Goveau, dont il reste d'élégantes dissertations sur des questions importantes du droit. Puis viennent les Hotman, le président Barnabé, Brisson, Pierre Pithou, élève de Cujas, ami de Loysel, mais dont les études eurent particulièrement pour objet le droit canonique.

L'enseignement et l'étude du droit français, c'est-à-dire du droit coutumier et du droit romain dans son application à la pratique judiciaire, donnaient lieu dans le même temps à des efforts tout aussi vigoureux. Au premier rang des jurisconsultes vraiment français, il faut placer sans hésiter, comme le fondateur de la jurisprudence française, Charles Dumoulin, Guy-Coquille, Charondas, Tiraqueau, Loyseau, Loysel, et autres.

Il n'y a pas de science qui ait dans son histoire, une période plus brillante que la jurisprudence au XVIe siècle.

Les grands corps judiciaires ressaisirent une partie de leur ancienne autorité après la mort de Richelieu. En 1643, le parlement casse le testament de Louis XIII et vote en 1643 les mémorables résolutions qui posèrent les bases des principes constitutionnels. Ces résolutions forment un code complet.

En décembre 1656, un édit royal autorise une banque, dont le système était proposé par l'Italien Tonti, et qui devint le prototype des établissements connus depuis sous le nom de *tontines*. Des hôpitaux sont établis dans toutes les villes importantes (1662). La perception et l'établissement des tailles sont règlementés (1663).

Les ordonnances du XVIIe siècle ont apporté de notables améliorations dans le droit civil, sans toucher néanmoins à l'ensemble des coutumes qui restèrent la loi jusqu'aux lois dérogatoires de la révolution.

La première disposition législative que l'on rencontre dans le droit des obligations au XVIIe siècle, est un édit du mois d'août 1606, qui déroge au droit romain pour l'application du sénatus-consulte velléien et déclare valables toutes les obligations que les femmes auraient souscrites pour des tiers. Cet édit fut enregistré par le parlement de Paris, mais il n'introduisait pas un droit nouveau en France.

Deux autres édits de Henri IV, de juillet 1601 et de mai 1609, établirent une règle devenue un principe important de notre droit civil. L'intérêt de l'argent était en 1600 au denier douze, c'est-à-dire à huit un tiers pour 100. L'édit de 1601 fixa l'intérêt au denier seize, soit six et un quart pour cent. L'édit de 1609 donna ouverture à la subrogation.

L'ordonnance du mois de janvier 1629, de Louis XII, est l'œuvre du chancelier Michel de Marillac. C'est un code fort étendu contenant 461 articles et touchant à presque toutes les parties du droit. Sa destinée ne fut pas heureuse.

L'ordonnance de 1629 clot la série des grandes ordonnances qui, depuis l'ordonnance de Villers-Cotterets, peuvent être considérées comme des essais de codification.

Tel était le droit français, lorsque le roi prit possession de la Nouvelle-France en 1663.

CHAPITRE II.

Le Conseil Souverain de Quebec.

(1663).

Création du Conseil souverain (1663).—Ses pouvoirs, ses attributions, sa composition.—Pouvoirs du gouverneur, de l'intendant et du Conseil—Edits et ordonnances du roi de France relatifs au Conseil.—A l'origine le gouverneur et l'évêque choisissent conjointement les membres du Conseil, au nombre de cinq.—Motifs de cette législation.—Sur ordre du roi le Conseil souverain prend le nom de Conseil supérieur(1775).—Première modification du Conseil en 1675.—Le nombre des conseillers est porté à sept et ils sont rendus inamovibles.—Commission de l'intendant Duchesneau. —Lutte entre le gouverneur et l'intendant au sujet de la présidence du Conseil.—Seconde modification du Conseil en 1703.—Le roi ajoute cinq autres conseillers aux sept déjà établis, parmi lesquels un conseiller clerc.—Instructions du roi (1704)concernant les devoirs du procureur général aux audiences.—En 1742 il donne pouvoir au gouverneur de nommer quatre assesseurs au Conseil.—Les deux lettres du roi (1746) au sujet des enregistrements, comportant défense d'enregistrer sans un ordre spécial—Séances du Conseil.—Détails intéressants fournis par un ancien conseiller clerc.—Nomination aux emplois.—Enquête de vie et mœurs.

Le Conseil souverain de Québec fut établi par édit du roi en date du mois d'avril 1663 (1).

Nous allons faire une analyse succincte du fameux édit de création. Le roi commence par déclarer qu'il a repris possession du Canada, la compagnie des Cent-Associés, qui le détenait depuis 1628, lui ayant fait volontairement remise de toute la contrée. Afin de rendre florissante la colonie, le roi veut pourvoir à l'établissement de la justice. Vu l'éloignement de la métropole il croit nécessaire détablir, dans la Nouvelle-France, " une justice réglée et un Conseil souverain pour y faire fleurir les lois, maintenir et appuyer les bons, châtier les méchants, et contenir chacun dans son devoir, y faisant garder, autant qu'il se pourra, la forme de justice qui s'exerce dans notre royaume, et de com-

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 37.

poser ledit Conseil d'un nombre d'officiers convenables pour la rendre." Ce Conseil doit siéger dans la ville de Québec; il pourra cependant être transféré ailleurs, suivant le bon plaisir du roi. Il est composé du gouverneur, de l'évêque ou de son remplaçant, et de cinq autres membres nommés et choisis conjointement par le gouverneur et l'évêque. Il y a aussi un procureur du roi, attaché au Conseil. Les conseillers prêtent serment de fidélité. Les cinq conseillers sont changés ou maintenus dans leurs fonctions d'année en année.

Le Conseil souverain a le pouvoir de connaître de toute cause, civile ou criminelle, pour juger souverainement et en dernier ressort, selon les lois et ordonnances du royaume, et y procéder autant qu'il se pourra en la forme et manière qui se pratique et se garde dans le ressort du parlement de Paris (1). Le Conseil prend connaissance de la dépense des deniers publics, des matières relatives à la traite des pelleteries avec les sauvages, et du trafic que les habitants peuvent faire avec les marchands de France. Il règle toutes affaires de police, publiques et privées du pays; il peut nommer des juges à Québec, à Montréal et à Trois-Rivières, pour y décider d'une manière sommaire les procès entre particuliers, nommer des greffiers, notaires et tabellions, sergents et et autres officiers de justice qu'il juge à propos. L'esprit de chicane doit être découragé. Le désir du roi est que prompte et brève justice soit rendue.

Un secrétaire ou greffier est nommé pour avoir la garde des minutes des registres du Conseil. Les cinq conseillers exerceront séparément les fonctions de juges pour les affaires de peu d'importance. Ils recevront un salaire annuellement et ils ne pourront pas occuper d'autres emplois ou exercer d'autres fonctions. Les arrêts rendus par le Conseil doivent être exécutés, observés et obéis par les habitants du pays ou autres personnes se trouvant passagèrement dans les limites de la Nouvelle-France. L'édit de création devra être enregistré.

---

(1) Par là le roi décrétait l'unité de loi en Canada.



Tel est le système administratif établi par Colbert en 1663, système qui a régi le Canada jusqu'à la conquête anglaise. Les principes de l'administration de la Nouvelle-France furent ceux qui existaient en France, c'est-à-dire l'autorité absolue du pouvoir et la centralisation administrative. L'administration était royale, c'est-à-dire qu'elle dérivait du roi. Toute l'autorité fut donnée au gouverneur, à l'intendant et au Conseil. Le gouverneur était la première autorité ; il avait la direction des forces militaires et des affaires extérieures. Son pouvoir était absolu comme celui du roi dont il était le représentant. L'intendant était chargé de l'administration de la Nouvelle-France ; la police, les routes, les finances, la marine, le commerce et les approvisionnements étaient sous sa direction, ainsi qu'une partie même de l'administration de la justice. Il communiquait directement avec les ministres de roi. On pouvait appeler des décisions de l'intendant au conseil d'Etat, à Paris (1).

Le Conseil souverain, qui était la plus haute cour de justice de la colonie, participait administrativement de l'autorité du gouverneur et de l'intendant. Il devait être consulté dans toutes les affaires publiques d'importance, et parfois même sur la défense du pays. Il eut la direction des finances, du commerce et de l'industrie. Il prenait, sur l'initiative du gouverneur ou de l'intendant, des réglements de police. Mais, par suite de l'éloignement de la métropole, et de l'état de guerre presque incessant où vivaient les colonies, ces différents pouvoirs outrepassaient fréquemment leurs limites. Les gouverneurs et les intendants, quand ils n'étaient pas en compétition personnelle d'autorité, s'entendaient volontiers pour empiéter sur les attributions des conseils de justice. Ils s'arrogeaient le droit, notamment, de rendre seuls les ordonnances de police ; ils troublaient l'ordre et la compétence des juridictions, faisaient emprisonner arbitrairement les colons, et renvoyaient de même en France les employés subalternes (1).

(1) Fontpertuis, *Le Canada*, 225.

(1) Dussieux, *Le Canada sous la domination française*, 55.



En donnant à l'évêque le droit de choisir, conjointement avec le gouverneur, les membres du Conseil, le roi de France voulait prévenir le renouvellement des démêlés survenus entre Mgr de Laval et le gouverneur D'Avaugour, qui avait composé précédemment son Conseil de personnes opposées aux vues de l'évêque. Ce fut d'ailleurs la politique du roi de contrôler l'autorité du gouverneur par celle de l'intendant, et les pouvoirs de ces deux fonctionaires par le Conseil souverain. Il entrait aussi dans ses vues de donner à l'évêque certaines prérogatives. Ce conflit d'autorités fut une cause de chicane dans la colonie. Nous en étudierons les conséquences dans un autre endroit.

En 1675, la composition du Conseil fut considérablement modifiée. Les réformes coïncidèrent avec l'arrivée de l'intendant Duchesneau qui fit beaucoup pour donner du prestige au pouvoir civil dans la colonie. Les conseillers furent directement nommés par le roi, par lettres de provision enregistrées au Conseil le 23 septembre 1675. Le roi nomme Louis Rouer de Villeray, premier conseiller, et Charles LeGardeur, Mathieu Damours, Nicholas Dupont, Louis Chartier de Lotbinière, Jean-Baptiste Depeiras, Charles D. de Vitré, conseillers; M. Ruette D'Auteuil est nommé procureur général, et Jean-Baptiste Peuvret de Mesnu, greffier. Ces conseillers, qui sont nommés permanemment, jouissent, disent les commissions, des "honneurs, autorités, prérogatives, exemptions, dont jouissent les conseillers des autres cours souveraines du royaume (1)."

Louis XIV redoutait tellement l'esprit d'indépendance qu'à la fin de son règne (1775), il voulut que le Conseil souverain changeât de nom, et qu'il prît celui de Conseil supérieur, afin d'ôter, disait-il, tout idée d'indépendance en écartant jusqu'au terme de souveraineté "dans un pays éloigné, où les révoltes seraient si faciles à organiser et si difficiles à détruire." Ce simple fait démontre combien était défectueux le système de gouvernement

(1) *Jugements et délibérations du Conseil supérieur*, I., 987 et suiv., édit. officielle.



qui avait été introduit dans la colonie : c'était, observe Garneau, la délégation d'un pouvoir absolu qui devait s'exercer à mille lieues du pouvoir déléguant et dans un état de société essentiellement différent de celui de la mère patrie.

Les cinq premiers conseillers choisis par le gouverneur et l'évêque furent Louis Rouer sieur de Villeray, Jean Juchereau sieur de la Ferté, Denis Joseph Ruette d'Auteuil, sieur de Monceaux, Charles LeGardeur, écuier, sieur de Tilly et Mathieu Damours.

A la première séance du Conseil (1), le 18 septembre 1663, il fut rendu un arrêt ordonnant l'enregistrement de l'édit de création, et le Conseil nomma Jean Bourdon, sieur de St-Jean et de St-François, procureur général.

Comme il y avait des doutes sur l'existence légale du Conseil supérieur, par suite de l'établissement de la compagnie des Indes Occidentales, le roi, lors de la dissolution de cette compagnie, pour éloigner toute difficulté, confirma l'édit de création du Conseil souverain du Canada. Par cette nouvelle déclaration du 5 juin 1675 (4), il modifie sa composition. Dorénavant, le Conseil sera composé du gouverneur et lieutenant général du Canada, et de l'évêque de Québec, ou en son absence dudit pays et lorsqu'il passera en France seulement, de son grand vicaire, de l'intendant de justice, police et finances, de sept conseillers, du procureur général et du greffier ; et il aura la même discipline et suivra le même usage que les compagnies supérieures de France. L'intendant doit avoir la troisième place, comme président du conseil ; il demande les avis, recueille les voix et prononce les arrêts. Cet officier a enfin les mêmes fonctions et jouit des mêmes avantages que les premiers présidents des cours de France.

Les attributions de l'intendant de la justice ont déjà été définies. L'intendant de la police avait une autorité plus complète

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 5.

(4) *Id.*, I, 85.



quoique moins grande que celle de la justice. Il avait la suprême inspection des rues et chemins publics, avec pouvoir de les faire proprement réparer et changer suivant la loi; mais il ne prenait connaissance de ces affaires que par appel à son tribunal. Le principe de l'entretien des chemins était simple: chaque propriétaire devait entretenir la partie de chemin adjoignant son terrain.

M. Jacques Duchesneau reçut sa commission d'intendant le 5 juin 1675 (1). Voici la principale partie de ses instructions:

" Vous trouver aux conseils de guerre qui seront tenus par ledit sieur de Frontenac, gouverneur et notre lieutenant général audit pays; ouïr les plaintes qui vous seront faites par nos peuples desdits pays, par les gens de guerre et tous autres, sur tous excès, torts et violences, et leur rendre bonne et briève justice; informer de toutes entreprises, pratiques et menées faites contre notre service, procéder contre les coupables de tous crimes de quelque qualité et condition qu'ils soient, leur faire et parfaire les procès jusques à jugement définitif et exécution d'icelui inclusivement, appelant avec vous le nombre de juges et gradués portés par nos ordonnances, et généralement connaître de tous crimes et délits, abus et malversations qui pourraient être commis en nos dits pays par quelques personnes que ce puisse être; présider au Conseil souverain en l'absence dudit sieur de Frontenac, tenir la main à ce que tous les juges et tous autres officiers de justice soient maintenus en leurs fonctions, sans y être troublés; qne le Conseil souverain, auquel vous présiderez, ainsi que dit est, juge toutes matières civiles et criminelles conformément à nos édits et ordonnances et à la Coutume de notre bonne ville, prévôté et vicomté de Paris; faire avec ledit Conseil souverain tous les règlements que vous estimerez nécessaires pour la police générale dudit pays, ensemble pour les foires et marchés, vente, achat et débit de toutes

(1) *Edits et Ordonnances*, III.



denrées et marchandises, lesquels règlements généraux vous ferez exécuter par les juges subalternes, qui connaissent de la police particulière dans l'étendue de leur juridiction ; et en cas que vous estimiez plus à propos et nécessaire pour le bien de notre service, soit par la difficulté ou le retardement, de faire lesdits règlements avec ledit Conseil, nous vous donnons le pouvoir et faculté de les faire seul, même de juger souverainement seul en matière civile, et de tout ordonner ainsi que vous verrez être juste et à propos, validant dès à présent comme pour lors, les jugements, règlements et ordonnances qui seront ainsi par vous rendus, tout ainsi que s'ils étaient émanés de nos cours souveraines, nonobstant toutes récusations, prises à partie, édits, ordonnances et autres choses à ce contraire."

Tous les historiens, tels que Garneau (1), l'abbé Ferland (2), l'abbé Faillon (3), le Père Charlevoix (4), Bibaud (5), paraissent ignorer les termes si précis de la commission de l'intendant Duchesneau, qui ne lui donnent la présidence du Conseil qu'en l'absence de M. de Frontenac. Ils sont tous d'accord à lui accorder la présidence exclusive, lorsqu'il ne l'avait que dans un certain cas, celui de l'absence du gouverneur. Partant de ce faux point de départ, ils accusent M. de Frontenac d'avoir voulu usurper cette présidence, qui lui était si formellement accordée par la commission de l'intendant. Malgré les torts plus ou moins sérieux du gouvernenr, on ne peut s'empêcher d'avouer que sa prétention était juste sur ce point. Doit-on s'étonner maintenant de la conduite de M. de Frontenac en présence de ce déni de justice de la part des conseillers qui lui refusaient la présidence ? Rien ne justifiait, il est vrai, les procédés extraordinaires employés par le gouverneur pour se faire rendre justice. Malgré le droit indéniable qu'il avait à la présidence du Conseil,

---

(1) I, 215.
(2) II, 104.
(3) III, 537.
(4) I, 450.
(5) *Histoire du Canada*, I, 162.

du moment qu'elle lui était refusée, il devait s'en plaindre au roi et ne pas faire un coup d'Etat en intimidant un certain nombre de conseillers et en les expulsant du conseil. Les coups d'Etat ne peuvent jamais se justifier, et, tôt ou tard, ils produisent des conséquences désastreuses pour ceux mêmes qui les ont montés. M. de Frontenac devait être désapprouvé par un homme droit comme Colbert· Ce n'est que cinq ans plus tard, le 29 mai 1680 (1), que la présidence fut formellement donnée à l'intendant Duchesneau.

Le 16 juin 1703 (2), le roi modifie la composition du Conseil supérieur en ajoutant cinq autres conseillers. Le roi explique que dès l'origine, il a voulu que le Conseil fût composé du gouverneur, de l'évêque, de l'intendant et de quatre conseillers nommés par eux, et renouvelés chaque année, aussi par eux. Par sa déclaration du 30 mai 1675, il avait augmenté le nombre des conseillers en le portant à sept et les avait rendus fixes dans leur charge, afin que s'adonnant entièrement à l'étude des lois et au service du public, ils fussent plus en état de lui rendre justice ; aussi, par cette déclaration, l'évêque, en cas d'absence, seulement pour passer au royaume, pouvait se faire remplacer afin qu'il se rencontrât toujours au Conseil quelqu'un des membres qui fût dans l'état ecclésiastique. Le roi s'est convaincu que le nombre des juges était trop limité et il a résolu d'ajouter cinq conseillers aux sept déjà établis, parmi lesquels il y aurait un conseiller clerc. Ce conseiller clerc, étant toujours en fonction, serait plus instruit et plus à portée de veiller à la conservation des droits de l'Eglise, soit en la présence de l'évêque ou en son absence, pendant laquelle le grand vicaire, peu instruit des lois et usages du Conseil, ne pourrait pas donner ses soins dans les affaires ecclésiastiques avec le même succès qu'un conseiller clerc. Par cette dernière déclaration du roi, le Conseil est maintenant composé du gouverneur, de l'évêque, de l'intendant et de douze

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 238.
(2) *Id.*, I, 299.

conseillers, dont un conseiller clerc, pour, par eux, rendre la justice en la forme portée par les ordonnances du royaume. Les conseillers, tant laïcs que clerc, jouissent des mêmes droits et séance entr'eux que les conseillers de la cour du parlement de Paris.

Cette déclaration est d'une grande importance : 1o en ce que les conseillers jouissent des mêmes droits que les conseillers de la cour du parlement de Paris ; 2o en ce que le Conseil rend la justice conformément aux ordonnances du royaume ; 3o enfin, en ce que le Conseil juge les affaires ecclésiastiques, conformément probablement à l'ordonnance concernant les juridictions ecclésiastiques de 1695. Le Conseil supérieur, depuis ce temps jusqu'à la conquête, a toujours été composé de douze conseillers.

Le 18 juin 1704 (1), le roi étant informé qu'on ne suivait pas dans le Conseil supérieur de Québec les usages usités dans le royaume, dans la manière d'administrer la justice, ordonne qu'à l'avenir, dans les affaires qui seront plaidées à l'audience, le procureur général y donnera ses conclusions de vive voix, et qu'ensuite le président et les juges se lèveront, s'assembleront et opineront bas, en sorte que le procureur général n'ait pas connaissance de leurs avis. Dans les procès par écrit, le procureur général donnera ses conclusions par écrit, qui seront jointes aux procès. Les juges les liront avant d'opiner, mais le procureur général se retirera lorsqu'ils opineront et si, dans les procès par écrit où il s'agira d'affaires graves, le procureur général demande d'être entendu, il lui sera permis d'entrer dans la chambre du Conseil et d'y donner ses conclusions de vive voix. Aussitôt après les avoir données, il se retirera et les juges opineront sans qu'il soit présent. Il est ordonné au gouverneur, à l'intendant et aux officiers du Conseil de tenir la main à l'exécution de cet ordre ; mais il n'est pas parlé de son enregistrement. Cependant il est enregistré sur la réquisition du procureur général.

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 301.



En août 1742 (1), le roi donne ses lettres patentes en forme d'édit concernant les assesseurs aux Conseils supérieurs des colonies. Les gouverneurs et lieutenants généraux auront le droit de nommer quatre assesseurs au Conseil, pour leur fournir l'occasion de se rendre de plus en plus capables de remplir les charges de conseillers, ou d'autres places de judicature qui viendr. ient à vaquer. Ces assesseurs n'ont voix délibérative que dans le jugement des affaires dont ils seront rapporteurs ou dans lesquelles il faudra compléter le nombre requis de juges par eux mêmes. Ces assesseurs auront des commissions de trois années, susceptibles de renouvellement.

Le 18 juillet 1746 (2), le Conseil arrête qu'il se conformera à la teneur de la lettre suivante, écrite par le roi au camp devant Fribourg :

" Monsieur le marquis de Beauharnois et M. Hocquart,

" Quoique je vous aie déjà expliqué ce que vous devez observer par rapport à l'enregistrement, en mon Conseil supérieur de la Nouvelle-France, de mes édits, déclarations et autres expéditions, je vous fais cette lettre pour vous dire que mon intention est que vous empêchiez qu'il ne soit enregistré audit Conseil supérieur non-seulement aucun édit, déclaration, arrêt, règlement et ordonnance, autres que ceux qui par mes ordres vous seront adressés par mon secrétaire d'Etat ayant le département de la marine, mais encore aucune lettre de grâce, de rémission ou d'abolition, lettres d'anoblissement, de confirmation de noblesse, de relief, de surrannation, ou de dérogeance à noblesse, lettres de naturalité, ni autres expéditions de mon sceau ni de mon conseil d'Etat, qu'après que mondit secrétaire d'Etat vous aura fait savoir de ma part que je trouve bon qu'on procède auxdits enregistrements."

Le 9 décembre 1746 (3), le roi renouvelle encore ses instruc-

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 561.

(2) *Id.*, II, 224.

(3) *Id.*, I, 588.

tions concernant l'enregistrement. Cette lettre du roi n'a été enregistrée au Conseil supérieur que le 9 juin 1748, c'est-à-dire un an et demi après sa rédaction. Voici cette lettre que nous citons en entier à cause de l'importance qu'elle prend dans le débat sur la nécessité de l'enregistrement des ordonnances.

"Nos amés féaux, je vous ai déjà fait savoir que mon intention est que vous ne procédiez à l'enregistrement d'aucuns de mes édits, déclarations, arrêts, ordonnances, lettres de grâce, rémission ou absolution, lettres d'anoblissement ou autres concernant la noblesse, lettres de naturalité, ni autres expéditions de mon sceau et de mon conseil d'Etat, qu'après que le sieur gouverneur général mon lieutenant, et le sieur intendant de la Nouvelle-France vous auront expliqué que je le désire ou le trouve bon. Comme je suis informé que mes Conseils supérieurs des colonies sont encore plus exposés à être surpris, malgré toute l'attention qu'ils y apportent, dans l'examen des titres, qui leur sont présentés par les particuliers, qui veulent jouir des privilèges de la noblesse, attendu la difficulté, et pour ainsi dire l'impossibilité où peuvent se trouver lesdits Conseils de faire les vérifications nécessaires dans une matière si susceptible d'abus, je vous fais cette lettre pour vous dire que je veux et entends que vous ne procédiez à l'enregistrement d'aucuns titres de cette espèce que lorsqu'il vous apparaîtra d'une permission expresse de ma part, que je n'accorderai que sur le compte qui me sera rendu desdits titres, par mon secrétaire d'Etat, ayant le département de la marine et des colonies, auquel ils seront remis à cet effet par les particuliers qui voudront les faire enregistrer dans le Conseil supérieur de Québec, pour jouir des privilèges de la noblesse dans ma colonie de Canada. Vous vous conformerez à ce qui est de mes intentions à cet égard, et n'y faites faute; car tel est notre plaisir."

Comme toutes les lois et ordonnances du royaume ne convenaient pas également aux colonies, le roi décide qu'à l'avenir les Conseils supérieurs n'enregistreraient que les édits relatifs aux

colonies. On peut, il nous semble, conclure de là que toutes les ordonnances antérieures à cette date n'avaient pas besoin de l'enregistrement.

Tels sont les édits, ordonnances et lettres du roi relativement au Conseil supérieur de Québec.

On voit, par ces nombreuses ordonnances, avec quelle sollicitude le gouvernement du roi veillait sur tout ce qui avait trait à cette importante institution du conseil colonial. La législation civile, la procédure que nous suivons même encore aujourd'hui, se trouvent indiquées, on peut dire, pas à pas, dans le vaste recueil des *Jugements et délibérations du Conseil souverain* que le gouvernement de Québec vient de livrer à la publicité. On y salue comme de vieilles connaissances, qui pour nous ont changé de costume, une foule de dispositions, de moyens de poursuite ou de défense, qui nous sont familiers. Une chose très remarquable, c'est le soin que l'autorité avait de se faire respecter. Quiconque par ses dires ou ses gestes manquait au Conseil, ou à quelqu'un de ses officiers, était immédiatement puni par amende ou emprisonnement, et contraint à faire amende honorable. L'incident vidé, le procès reprenait son cours, et ce qui montre bien l'impartialité des juges, c'est qu'assez souvent, et même sur un certain nombre de décisions le plus souvent, le plaideur qui s'était montré revêche ou impertinent gagnait sa cause (1).

M. de la Tour, qui vint en Canada avec Mgr. Dorquet en 1729 et qui fut nommé conseiller clerc, donne dans son *Mémoire sur la vie de Mgr de Laval* des détails intéressants sur le Conseil supérieur dont il attribue la création à l'évêque de Pétrée. Après avoir parlé des différentes juridictions qui existaient avant 1663, il ajoute :

" Le nombre des officiers a été depuis augmenté, le Conseil supérieur ou "*le parlement de Québec*" est aujourd'hui composé

(1) P. J. O. Chauveau, *Introduction aux Jugements et délibérations du C. souv.*

de dix-sept personnes, le gouverneur, l'évêque, l'intendant, douze conseillers, dont un est conseiller clerc, un procureur général et un greffier. Il ne tient pas ses audiences sur un tribunal comme les cours de France, mais autour d'une table comme les académies. Le gouverneur est à la tête; il a l'évêque à sa droite, et l'intendant à sa gauche; ils font eux trois une ligne sur le haut bout de la table. Le procureur général donne ses conclusions assis. Les procureurs et les parties se tiennent et parlent debout derrière les chaises des juges, et, ce qui est fort incommode, tout le monde sort quand on vient aux opinions et rentre quand on appelle une nouvelle cause. Les conseillers se placent selon l'ordre de leur réception, à l'exception du conseiller clerc qui se met toujours à côté de l'évêque après le doyen, et du premier conseiller, qui commence le rang à gauche après l'intendant; ce premier conseiller est une espèce de président qui a une charge à part et doubles gages. Il n'y a point d'avocats, les procureurs ou les parties plaident leurs causes; c'est à la maison de l'intendant, que l'on appelle le palais, que se tiennent les assemblées; il s'en tient une régulièrement chaque lundi et toutes les fois que les affaires le demandent. La justice se rend gratuitement quoique les gages des officiers soient modiques, qu'il n'y ait même que les six premiers conseillers laïques, le procureur général et le greffier qui en aient. L'expédition des arrêts ne coûte que les droits du greffe, qui comme tous les autres frais de justice sont très légers. Aussi les suppôts du palais sont en petit nombre et ont communément quelqu'autre profession pour les aider à vivre. On n'y connaît pas de papier timbré, et il n'y a qu'un très petit contrôle, seulement pour constater la date des actes. Les officiers n'ont point d'habits particuliers, ils siègent en épée avec leurs habits ordinaires. On n'exige aucun grade non plus pour les charges que pour les bénéfices; aussi serait-il bien difficile d'en avoir puisqu'il n'y a point d'université sur les lieux. Les charges ne sont ni vénales ni héréditaires, le roi y nomme à son gré. On

suit la Coutume de Paris, les ordonnances civiles et criminelles, avec quelques changements faits en 1679 et qu'on appelle la réduction du Code (1).

Le Conseil souverain faisait toutes les nominations aux charges publiques, depuis les plus humbles jusqu'aux plus élevées. Pour être aussi sûr que possible de ne nommer que des personnes dignes et capables, on soumettait préalablement les candidats à une enquête minutieuse sur leur vie et sur leur conduite. Prenons par exemple l'installation de M. Claude de Bermen de la Martinière au Conseil souverain, à la séance du 26 octobre 1678. Il était auparavant juge des juridictions de Beauport et de N.-D. des Anges. Le roi l'ayant nommé le 3 juin 1678 conseiller du Conseil souverain, il présente au Conseil ses lettres de provision, puis une requête demandant à être installé en office. Le procureur général fait son réquisitoire à ce sujet. Mais il faut auparavant qu'il soit pris " information sur la vie, mœurs, conversation et religion dudit sieur de la Martinière." Le procureur général donne ensuite ses conclusions ; puis la cour admet le nouveau conseiller à prêter serment et à s'installer en son office. Ces sortes d'enquêtes sur la vie et les mœurs, observe M. l'abbé Gosselin (2), se faisaient alors pour n'importe quelle fonction publique, en France comme au Canada. Mgr de Laval y fut soumis, ainsi que les gouverneurs et les intendants.

---

(1) Ces expressions: *on suit les ordonnances civiles et criminelles* favorisent la prétention de ceux qui veulent que les ordonnances n'eussent pas besoin d'être enregistrées, ou qui comme M. Bibaud dans ses *Commentaires*, tiennent que l'enregistrement n'a été requis que depuis la lettre de Louis XV, en date de 1746.

(2) *Vie de Mgr de Laval.*



CHAPITRE IV.

Enregistrement des Ordonnances.
(1663).

Les édits et ordonnances du roi devaient-ils être enregistrés au Conseil souverain pour leur donner force et effet dans la colonie.—Raisons pour l'affirmative :— 1o le fait que des remontrances ont été faites au roi au sujet de l'ordonnance de 1667 ;—2o le Conseil supérieur est assimilé aux parlements ou cours souveraines de France ; 3o les édits et ordonnances du roi contenaient généralement ordre de les enregistrer ; 4o l'enregistrement était tenu nécessaire dans les Iles françaises de la Guadeloupe et de la Martinique ; 5o les deux lettres du roi (1646) au sujet de l'enregistrement ; 6o la jurisprudence du Conseil privé.—Réponses à ces divers arguments.—L'une de ces opinions a pour elle l'autorité incontestable de la chose jugée ; l'autre des preuves que nul raisonnement ne peut détruire.

Par l'édit de création, le Conseil doit "juger suivant les lois et ordonnances du royaume et procéder autant qu'il se pourra en la forme et manière qui se pratique dans le ressort de la cour du parlement de Paris." Il est hors de doute qu'aucun des documents suscités ne mentionne que les lois et ordonnances du royaume devront être enregistrées au Conseil supérieur pour être en force dans la Nouvelle-France. Cependant c'est une question très controversée que celle qui tend à rendre inapplicables au Canada les édits et ordonnances du roi, postérieurs à 1663, non enregistrés au Conseil supérieur de Québec. Nous donnerons sous une forme distincte les arguments au soutien des deux opinions, et le lecteur appréciera la valeur de ces arguments.

Pour la these de l'enregistrement.—I. Lorsque le Code civil (plus connu sous le nom de l'ordonnance de 1667), est parvenu au Conseil supérieur, ce dernier l'a modifié et changé. A l'article 5, il était dit : " Et à l'égard des ordonnances, édits, déclarations, lettres patentes que nous pourrons envoyer en nos cours pour y être registrés, seront tenues (nos dites cours) de nous représenter ce qu'elles jugeront à propos, dans la huitaine

après la délibération pour les compagnies qui se trouveront dans les lieux de notre séjour; et dans six semaines pour les autres qui en seront éloignées. Après lequel temps, elles seront tenues pour publiées. Et en conséquence seront gardées, observées et envoyées par nos procureurs généraux aux bailliages, sénéchaussées, élections et autres sièges de leur ressort, pour y être pareillement gardées et observées."

A ce commandement le Conseil supérieur répond en 1678 (1): "Sur le cinquième article, que Sa Majesté sera très humblement suppliée, attendu qu'elle accorde aux cours éloignées six semaines pour lui représenter ce qu'elles jugeront à propos après la délibération sur ses ordres, lesdites déclarations et lettres patentes qu'il lui plaira leur envoyer, de permettre que son Conseil souverain de Québec puisse avoir un an pour lui faire ses remontrances, attendu le grand éloignement et qu'il lui est impossible de les faire plus tôt."

Il ressort de cette demande, dit M. de Bellefeuille (2), que le Conseil supérieur de Québec était persuadé qu'il avait droit de faire des remontrances au roi; il ressort, de plus, de toute la conduite tenue par le même Conseil, au sujet de cet édit de 1667, qu'il exerça ce droit avec l'assentiment formel du roi. M. de Bellefeuille, ainsi que ceux qui partagent son opinion, trouvent ce fait péremptoire.

II. Il faut assimiler complètement le Conseil supérieur de Québec aux parlements qui existaient en France. Garneau dit (3) que ce Conseil fut l'image du parlement de Paris. M. de Bellefeuille (4) trouve qu'il avait les mêmes attributions, les mêmes pouvoirs, les mêmes privilèges et la même juridiction

---

(1) *Edits et Ordonnances*, 1, 168.

(2) *Les Edits et ordonnances royaux et le Conseil supérieur de Québec*, savant travail publié dans la *Revue Canadienne* (1869), VI, 246.

(3) *Histoire du Canada*, I, 163.

(4) *Les Edits etc.*, *Id*, 249.

que les parlements ou cours souveraines de France (1). Les arrêts rendus par ces cours, en forme de règlements, avaient force de loi, pourvu qu'ils ne fussent pas contraires aux édits, coutumes ou usages.

Garneau (I, 164) dit que le Conseil devait enregistrer, *sur l'ordre du roi seulement,* tous les édits, déclarations, lettres patentes et autres ordonnances, pour leur leur donner force de loi.

III. Les édits, règlements, ordonnances, etc., que le roi faisait pour la Nouvelle-France, étaient invariablement adressés au Conseil supérieur, avec ordre de les enregistrer. On en lit l'attestation officielle au bas de chacun de ces documents. On doit en conclure que le Conseil souverain de Québec avait été revêtu, dès son établissement, d'un droit de contrôle sur les édits du roi, et qu'il avait reçu le privilège de ne les publier qu'après une délibération libre inspirée par le bien du pays. Par conséquent, les édits et ordonnances publiés en France après 1663, et qui n'ont pas été enregistrés au Conseil souverain de Québec, n'ont pas force de loi en Canada.

IV. L'organisation judiciaire des Iles de la Guadeloupe et de la Martinique offre un puissant argument en faveur de cette opinion. Petit dit (2) : "A la Martinique, par exemple, le Conseil supérieur se conforme aux lois du royaume antérieures à son établissement, en 1664, autant que la différence des lieux

(1) M. de Bellefeuille en citant Ferrière, *Dictionnaire de Droit, Vo Par lement,* réunit ensemble deux phrases, dont l'une est tirée du travail de Ferrière sur le *Parlement* et l'autre, du travail du même auteur sur les *Cours souveraines.* Cette distinction est importante, en ce sens qu'un parlement n'est pas une cour souveraine. Il n'est pas exact de faire dire à Ferrière, formellement, que les édits et ordonnances royaux n'acquéraient force de loi que par la publication au parlement et la transcription dans les registres de la cour, Ferrière ne va pas si loin ; après avoir dit que les ordonnances obligeaient tous les juges et magistrats, il en vient à déclarer que cette observance ne doit avoir lieu dans leurs jugements que le jour de l'enregistrement.

(2) *Droit public des colonies,* III, 78.



n'y fait point obstacle; mais quant aux lois promulguées après sa création, il ne regarde comme lois que les ordonnances de 1667, 1669, 1670, 1673, *parce qu'il les a enregistrées* en 1681 (1)."

Ceci nous montre clairement qu'on ne considérait comme lois à la Martinique que celles qui avaient été enregistrées (2). Il en était de même pour les autres Conseils souverains des colonies.

V. Les deux lettres du roi qui ont été reproduites indiquent que les édits, ordonnances, etc. du roi devaient être enregistrées, lorsque le roi l'ordonnait. Cet enregistrement avait pour effet de mettre en vigueur l'édit ou l'ordonnance.

VI. Depuis la conquête, les plus hautes autorités déclarent formellement que les ordonnances non enregistrées n'étaient pas en force en Canada. Lord Brougham, au Conseil privé (3) s'exprime ainsi : "Les ordonnances citées ne s'appliquent pas ; elles n'ont jamais été enregistrées, et c'est un principe du droit français que les ordonnances non enregistrées sont nulles. L'enregistrement était nécessaire pour leur donner force de loi. C'était le contrôle que possédait le parlement de Paris sur les édits du roi (4). L'ordonnance de 1766 (5) démontre que l'enregistrement était nécessaire. Le simple fait qu'il existe des ordonnances non enregistrées ne suffit pas pour leur donner force de loi en Canada."

Le juge Mondelet s'exprime ainsi dans un travail remarquable sur l'étude de l'histoire du droit (1): "Aussi, l'on saisit

---

(1) Dans cette citation, M. de Bellefeuille détache cette phrase, sans s'occuper de ce qui la précède. Petit disait d'abord : "*Dans cet état de législation, chaque tribunal, chaque juge a son système sur l'observation des lois du royaume dans une même colonie.*"

(2) M. de Bellefeuille, *Id*, 253.

(3, *Revue de Législation canadienne*, III, 433.

(4) Ceci veut dire que les ordonnances enregistrées au parlement de Paris étaient en force.

(5) Cette ordonnance est du général Murray et a été désavouée.

(6) *Revue de Législation canadienne*, I, 104.

immédiatement ce qui en est, car de toutes les ordonnances qui suivent, celle de Louis XIV du mois d'avril 1663 et quelques autres sont les seules qui aient été enregistrées au Conseil supérieur de Québec, et les seules qui, avec les modifications qu'elles y ont subies, aient force de loi en Canada. C'est pour cette raison que l'ordonnance de commerce de 1673, celle des subrogations en 1731, celle des testaments en 1735, celle des inscriptions de faux en 1737, celle des substitutions en 1747 ne sont pas loi en ce pays."

Ainsi donc, d'après ces arguments, il faut tenir que les ordonnances postérieures à 1663, qui n'ont pas été enregistrées au Conseil supérieur de Québec ne sont pas en force en Canada.

CONTRE LA THESE DE L'ENREGISTREMENT.—I. L'ordonnance de 1667 est parvenue au Conseil supérieur avant 1678, date des remontrances. On lit avec assez de surprise un jugement du Conseil, du 10 septembre 1674 (quatre ans avant les remontrances), dans lequel ce tribunal, que l'on veut assimiler à un parlement, s'appuie sur le titre 24, art 16, de l'ordonnance de 1667, pour juger les prétentions de M. l'abbé de Fénélon. Ce jugement ne fait pas partie de la collection des *Edits et Ordonnances*, publiée par le parlement canadien en 1855. C'est probablement à son absence que l'on doit attribuer cette erreur dans l'argumentation des partisans de l'enregistrement.

Admettons un instant la nécessité des remontrances et disons, sans arrière-pensée, que l'ordonnance de 1667, telle que modifiée, n'a eu force de loi qu'avec la modification apportée par le Conseil et sanctionnée par le roi. Que voit-on dans cette loi, qui a servi de code à toute la France? Si, l'année expirée, le Conseil supérieur ne fait pas de remontrances, il y est dit expressément que les ordonnances seront tenues pour publiées! Ces termes de huit jours, de six semaines et d'un an servent de délais limitant les remontrances, et à leur expiration, l'absence de remontrances tient lieu de la publication des ordonnances et, partant, les met en vigueur.

En prenant comme base d'argumentation la conséquence des remontrances et le texte de l'article 5 de l'ordonnance de 1667, on ne peut se soustraire à l'aveu que tous les édits et ordonnances royaux, qui n'ont pas été l'objet de remontrances de la part du Conseil supérieur, après l'année de leur rédaction, ont été *tenus pour publiés, gardés et observés.*

On semble perdre de vue que le Conseil supérieur a laissé sans remontrances les articles I, II, III et IV du titre I, de l'ordonnance de 1667 :

" *Article I :* Voulons que la présente ordonnance et *celle que nous ferons ci-après, ensemble les édits et déclarations que nous pourrons faire à l'avenir,* soient gardés et observés par toutes nos cours de parlement, grand conseil, chambres des comptes, cours des aydes et nos autres cours, juges, magistrats, officiers, tant de nous que des seigneurs et par tous nos sujets, même dans les officialités.

" *Article II :* Seront tenues, nos cours de parlement et nos autres cours, procéder incessamment à la publication et enregistrement des ordonnances, édits, déclarations et autres lettres, aussitôt qu'elles leur auront été envoyées, sans y apporter aucun retardement, et toutes affaires cessantes, même la visite et jugement des procès criminels ou affaires particulières des compagnies.

" *Article III :* N'entendons toutefois empêcher que si par la suite du temps, usage et expérience, aucuns articles de la présente ordonnance se trouvaient contre l'utilité ou commodité publique ou être sujets à interprétation, déclaration ou modération, nos cours ne puissent en tout temps nous représenter ce qu'elles jugeront à propos, sans que sous ce prétexte l'exécution en puisse être sursie (1).

" *Article IV :* Les ordonnances, édits, déclarations, lettres patentes, qui auront été publiés, en notre présence ou de notre

(1) C'est en vertu de l'article II que le Conseil jugea à propos de faire des remontrances à une ordonnance (celle de 1667) après onze ans d'opération.



exprès mandement, portés par personnes que nous aurons à ce commises, seront gardés et observés du jour de la publication qui en sera faite."

Ce droit des remontrances n'était pas d'une grande valeur, puisque le roi était le maître de les accepter ou de les rejeter. On voit par un édit du roi de juin 1679 (1) que les remontrances faites par le Conseil supérieur de Québec au sujet de l'ordonnance de 1667 ont été en partie acceptées et en partie rejetées. Ceci prouve que le roi n'avait pas recours à l'égard du Conseil supérieur de Québec aux lettres de *jussion* dont il se servait pour les parlements.

De tout ce qui vient d'être dit, il résulte assez clairement que si l'ordonnance de 1667 a été enregistrée, c'est parce qu'elle a été modifiée. Elle était en force dans la colonie dans toute son intégrité, jusqu'en 1679, pendant douze ans, jusqu'à ce que le roi ait adopté en partie les remontrances du Conseil supérieur. L'enregistrement enfin était pour faire connaître les modifications apportées à l'ordonnance et non pour mettre en force l'ordonnance même, puisqu'on l'observait longtemps avant l'enregistrement. Au reste ce fait n'est pas isolé et les archives de l'Etat, sous la domination française, nous en fournissent plusieurs.

Comme on le verra bientôt, il s'est fait sous Colbert un travail de refonte dans toute la législation. L'ordonnance de 1667 réunissait sous un code toute la législation en matière civile. L'ordonnance de 1670 devenait le code criminel de la France ; l'ordonnance de 1680 le code de commerce, l'ordonnance de 1681 le code de la marine, et l'ordonnance de 1695, le code ecclésiastique. Ces cinq ordonnances embrassaient toute la législation de la France, et cependant une seule de ces lois est enregistrée dans les registres du Conseil supérieur. En admettant le principe des avocats de l'enregistrement, il faudrait donc dire que les quatre autres n'ont jamais eu force de loi dans la

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 236.

colonie. Ce serait une erreur de fait et une erreur de droit. Erreur de fait, en ce sens que nous voyons les jugements du Conseil supérieur basés sur ces ordonnances. Un arrêt en date du 10 septembre 1714 (1) s'appuie sur l'ordonnance criminelle. Comment aussi le Conseil supérieur pouvait-il se dispenser de suivre cette ordonnance en l'absence de toute autre loi réglant les matières criminelles ? Faudrait-il admettre que par l'absence de l'enregistrement de cette ordonnance, la Nouvelle-France n'avait pas de lois pour la punition des crimes et des délits ? Ce serait insoutenable. Le prévôt de la maréchaussée, nommé en 1674 (2), reçoit instruction de se conformer aux édits et ordonnances du royaume, sans distinction. Sa juridiction étant toute criminelle, il puisait ses instructions dans l'ordonnance de 1670 et non ailleurs. Erreur de droit, en ce sens que l'absence de remontrances à ces ordonnances les avait rendues obligatoires.

L'intendant, le *Missus dominicus* envoyé dans la colonie pour représenter le roi, était au-dessus du conseil, puisqu'il avait le droit de juger seul, de faire des ordonnances et de rendre des arrêts. Ses instructions précises, comme on le voit dans la commission de l'intendant Duchesneau (3), est de suivre les lois du royaume. Le Conseil supérieur ne peut lui-même échapper à cette obligation, et dans cette même commission de Duchesneau, on lit : " Le Conseil souverain, auquel vous présiderez, ainsi que dit est, juge toutes matières civiles et criminelles, conformément aux édits et ordonnances du roi et à la Coutume de Paris." Or, si le Conseil supérieur devait suivre les ordonnances du royaume pour ses arrêts, on doit en conclure qu'elles étaient en force dans la colonie, nonobstant le défaut d'enregistrement.

Dans l'arrêt du 10 septembre 1714 (4), le Conseil s'appuie sur

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 163.
(2) *Id.*, I, 97.
(3) *Id.*, III, 42.
(4) *Id.*, II, 163.

l'art. 38 de l'édit de 1695, sur les juridictions ecclésiastiques, qui n'a jamais été enregistré. Il en est de même pour l'ordonnance de la marine de 1681, sur laquelle est basé le règlement concernant les sièges d'amirauté. Le règlement est enregistré, et l'ordonnance ne l'est pas ; la raison est bien simple : l'ordonnance est générale, applicable à tout le royaume, tandis que le règlement est limité à la colonie.

II. Le Conseil supérieur ne peut être entièrement assimilé à un parlement de France. Par son édit de création, il a "*le pouvoir* de connaître de toutes causes civiles et criminelles, pour juger souverainement et en dernier ressort selon les lois et ordonnances de notre royaume, et y procéder autant qu'il se pourra en la forme et manière qui se pratique et se garde dans le ressort de notre cour de parlement de Paris, *nous réservant néanmoins selon notre pouvoir souverain, de changer, réformer et amplifier lesdites loix et ordonnances, d'y déroger, de les abolir, d'en faire de nouvelles, ou tels règlements, statuts et constitutions que nous verrons être plus utiles à notre service et au bien de nos sujets dudit pays.*" On ne peut procéder par voie d'assimilation, pour ce qui regarde la juridiction d'un parlement, qui est constitué d'une manière si solennelle. Ferrière a écrit son *Dictionnaire de Droit* en 1734, soixante-et-onze ans après la création du Conseil souverain de Québec et pendant la domination française en Canada. Il donne les énumérations des divers parlements qui se partageaient le royaume, et qui étaient alors au nombre de douze. Chaque parlement existait en vertu d'un édit de création qui lui conférait expressément le titre de parlement. L'histoire des parlements rapporte de nombreux faits qui constatent que des conseils souverains sont devenus plus tard des parlements, ce qui indique qu'un conseil souverain n'est pas un parlement. Le parlement de Douay en offre un exemple indiscutable. Louis XIV, après la paix d'Aix-la-Chapelle, établit à Tournay un Conseil souverain pour ses nouvelles conquêtes de Flandre, par édit du mois

d'avril 1668 (1). Il en augmenta le ressort après la paix de Nimègue, y joignant toutes les places qui lui avaient été cédées, par édit du mois de mars 1679, et lui *donna le titre de parlement par un autre édit du mois de février* 1686 (2). C parlement fut transporté à Douay, où il siégeait du temps de Ferrière. Il comprenait dans son ressort toutes les villes qui étaient dans le gouvernement de Douay.

Ainsi le parlement de Douay fut d'abord une cour souveraine, et c'est en élargissant ses attributions et en vertu d'un pouvoir expressément défini, qu'il prit le caractère d'un parlement. Dans l'histoire du droit français en 1663, que nous avons esquissée d'une manière si rapide, l'histoire des parlements a été donnée et on a vu que la plupart de ces parlements avaient commencé par être des cours souveraines.

Il est impossible de procéder ainsi pour le Conseil souverain de Québec: il n'y a aucun édit qui lui confère le titre de parlement. L'idée d'assimiler un Conseil souverain à un parlement n'est pas plus soutenable que d'assimiler une municipalité à la législature de cette province.

Le Conseil souverain de Québec ne fut nullement l'image du parlement de Paris, quoiqu'en dise l'historien Garneau. Le parlement de Paris était le plus considérable de tous les parlements de France et avait de nombreuses prérogatives au-dessus de tous les autres. Ainsi il connaissait seul de la régale et des droits de la couronne. C'est aussi à lui seul qu'appartenait le droit de nommer à la régence pendant la minorité des rois. Enfin il était appelé avec raison la cour des pairs, le lit de justice et le trône des rois de France. Le Conseil souverain

---

(1) Bouchel, *Bibliothèque du Droit français*, Vo *Parlement*. Bruneau, *dans son Avant-Propos du Traité des criées*. Du Luc, liv. 4, tit. I, cap. I. Rebusse, *in prœmio concordat*, sur le mot *Curias summas*. LaRocheflavin, en son *Traité des Parlements de France*. Chenu, *des Offices de France*. Pierre Miraumont, *Mémoire sur l'origine et institution des Cours souveraines*. Joly, *Des Offices de France*, I, tit. I, et aux *Additions*, p. 1 jusqu'à la p. 106. Coquille, *Institution au Droit français*, 2.

(2) Ferrière, *Dictionnaire*, Vo *Parlement*, II, 436.

aurait-il été un parlement, ce qu'il n'a jamais été, n'aurait pu être encore l'image du parlement de Paris, qui était unique dans son genre. Quant aux pouvoirs, aux attributions, aux privilèges et aux juridictions des parlements ou cours souveraines de France, il ne peut en être question pour le Conseil souverain de Québec, qui avait des pouvoirs, privilèges, attributions et juridictions parfaitement définis, et qui ont été reproduits plus haut. C'est donc mettre de côté un texte clair et précis, pour se donner le plaisir d'aller chercher au loin des comparaisons forcées.

Ferrière, lorsqu'il parle de l'enregistrement, ne s'occupe que des ordonnances envoyées aux cours souveraines. On lit dans le nouveau Denizart (1) : "Les Conseils supérieurs jouissent dans les colonies des mêmes droits que les cours souveraines de France. Ils enregistrent les ordonnances, édits, déclarations et lettres patentes, *concernant les colonies*, et même de simples lettres ministérielles, *qui leur sont adressées*." Comme on l'a vu dans les premiers articles du Code civil (ordonnance de 1667), le roi fait une distinction entre les *ordonnances enregistrées en sa présence en son parlement et les ordonnances envoyées* : les premières doivent être observées par tout le royaume; quant aux autres, elles doivent être enregistrées, et l'absence de remontrances dans un certain délai tient lieu de publication (2).

III.—Il est vrai de dire que les édits, ordonnances, etc., que le roi faisait pour la Nouvelle-France, devaient être enregistrés au Conseil supérieur de Québec pour avoir force de loi : ceci ne doit pas donner lieu à discussion. Mais de là à conclure que les édits et ordonnances publiés en France, qui n'ont pas été enregistrés au Conseil supérieur, n'ont pas force de loi, il y a loin. Un édit général enregistré au parlement de Paris était la loi de tout le royaume. Ainsi pour l'ordonnance criminelle, que dit

(1) Tome IV, p. 609, *Vo Colonie*, no 6.
(2) Ballet, *Conférences sur les ordonnances*.

le roi? "Voulons que la présente ordonnance soit gardée et observée dans tout notre royaume, terre et pays de notre obéissance, à commencer au premier jour de janvier mil six cent soixante-et-onze." Le roi donnait cinq ou six mois pour la mise en force de cette ordonnance. Le Conseil supérieur de Québec n'y a fait aucune remontrance dans l'année de sa promulgation par le roi, non plus que dans les années subséquentes. Suivant l'art. V du titre Ier de l'ordonnance de 1667 enregistrée au Conseil, il serait plus logique de dire que le défaut de remontrances a fait considérer l'ordonnance criminelle comme publiée et comme ayant force de loi. Ce qui est dit pour l'ordonnance criminelle doit s'appliquer à toutes les ordonnances *royales*.

Mais, demandent les avocats de l'enregistrement, pourquoi a-t-on enregistré l'édit du 30 juillet 1666 contre les jureurs et les blasphémateurs, quoiqu'il fût un édit général (1)? Cet édit a été enregistré en vertu d'une ordonnance de l'intendant Talon, qui exigea qu'il fût enregistré dans toutes les juridictions de la Nouvelle-France. Ce fait isolé s'explique par la présence des missionnaires au milieu des sauvages, de cette classe de colons qui avaient été tirés des galères pour coloniser la Nouvelle-France.

Dire formellement que les édits et ordonnances non enregistrés au Conseil supérieur n'ont jamais eu force de loi, c'est déclarer que la Nouvelle-France n'a jamais eu d'ordonnance en matières criminelles, commerciales, maritimes et ecclésiastiques, puisqu'aucune d'elles n'est enregistrée. Ce serait absurde, d'autant plus que de nombreux arrêts ont pris ces ordonnances comme autorités.

IV. Ni Petit (3), ni Guyot (4), ni Merlin (5), ni Moreau de

---

(1) M. de Bellefeuille, *Idem*.

(2) *Id.*

(3) *Droit public des colonies*, II, 178.

(4) *Répertoire, Vo Colonie*, III, 702.

(5) *Répertoire, Vo Colonie*, II, 457.

Saint-Méry (1), en parlant des colonies, ne se sont occupés de la Nouvelle-France : leurs études n'ont eu pour objet que d'étudier le régime des colonies françaises établies dans une partie des Antilles ; ce régime a subi les influences du lieu et il ne peut être comparé à celui existant dans la Nouvelle-France. Les guerres constantes que se suscitaient sans cesse l'Angleterre et la France en Amérique, avaient rendu la Nouvelle-France une colonie de peu d'importance pour la France, car sa possession était non seulement disputée, mais lui avait été ravie à plusieurs reprises. C'est ce qui explique le silence des auteurs sur le régime de la Nouvelle-France.

Malgré cela, la comparaison qui est faite en la Nouvelle-France et les Iles d'Amérique peut plutôt servir à la thèse contraire à l'enregistrement. Par l'édit de 1664 et par un règlement de 1671, le roi a ordonné de juger dans les colonies suivant les lois et ordonnances du royaume et conformément à la Coutume de Paris (2).

Les édits de création des Conseils souverains de Saint-Domingue veulent que la justice soit administrée *en la même manière, dans les mêmes termes et sous les mêmes lois que celles qui s'observent pour les autres sujets du roi* (3).

Les commissions des intendants des colonies portent qu'en remplissant les fonctions de premiers présidents, ils tiendront la main à ce que les Conseils souverains jugent en matière civile et criminelle conformément à la Coutume de la ville de Paris, aux édits et aux ordonnances du roi.

Les deux Conseils souverains de Saint-Domingue ont, en obéissance à ces lois, ordonné que l'on se conformerait dans les jugements et dans les actes aux ordonnances du royaume et à la Coutume de Paris (4).

---

(1) *Lois et constitutions des Iles d'Amérique sous le vent.*

(2) *Edits portant établissement de la compagnie des Indes Occidentales*, 1664 (28 mai), art. 34.

(3) Guyot, *Répertoire*, *Vo Colonie*, III, 704, 1ère colonne.

(4) Le conseil siégeant à Léogane, par un arrêt en forme de règlement, du 6 mars 1687. Le conseil siégeant au Cap Français, par un semblable arrêt du 11 novembre 1706.

Mais le Conseil de la Martinique n'a pas prescrit de même l'observation générale des lois et ordonnances du royaume; il s'est contenté d'ordonner le 3 novembre 1681, par un arrêt en forme de règlement, l'enregistrement de la Coutume de Paris, de l'ordonnance du mois d'avril 1667 pour les procédures civiles, de celle du mois d'août 1670 pour les procédures criminelles et de celle de 1673 pour le commerce. Le motif qu'en donne Guyot est que les juges n'ayant pas eu de recueils autorisés de ces ordonnances, elles ont été enregistrées afin de les avoir sous les yeux. Il ajoute que le roi n'a pas regardé ces enregistrements comme nécessaires pour donner aux ordonnances une autorité qu'elles avaient par elles-mêmes. Au reste, Moreau de Saint-Méry, qui a recueilli avec tant de soin les lois et constitutions des Iles d'Amérique, explique l'arrêt du 5 novembre 1681 (1) ordonnant ces enregistrements, lequel avait pour objet de mettre ces ordonnances à la portée de tous, afin que personne ne pût plaider ignorance.

V. Les deux lettres du roi, en date du 19 juillet et du 9 décembre 1646, prouvent encore une fois de plus que le Conseil supérieur n'était par un parlement. Le parlement est libre d'enregistrer les édits et ordonnances; s'il s'y refuse, le roi en ordonne l'enregistrement par lettres de *jussion* et l'enregistrement a lieu en conséquence, en indiquant que c'est par ordre royal et contre le consentement du parlement. Ici, ce n'est plus ainsi que le Conseil supérieur agit; le roi est bien expressif dans son langage: le Conseil n'enregistrera que ce qu'il plaira au roi d'y faire enregistrer et défense lui est faite d'enregistrer autre chose. Ces deux lettres n'ont pas le caractère que des historiens leur ont donné: elles ont moins en vue l'enregistrement des édits et ordonnances que l'enregistrement des lettres de noblesse dont on abusait dans les colonies.

VI. Il est vrai que, depuis la conquête, c'est une opinion généralement reçue que les ordonnances postérieures à 1663,

(1) Moreau de Saint-Méry, I, 361.



non enregistrées au Conseil supérieur de Québec, n'ont pas été en force dans la Nouvelle-France ; mais cette opinion est plutôt anglaise que française : elle est le produit de la conquête.

Lorsque les évènements qui se sont succédés si rapidement après la chute de Québec, se dérouleront aux yeux du lecteur, il verra comment cette opinion a pu, avec le temps, devenir si générale. Lors de la capitulation, deux généraux ennemis étaient en présence, le général Amherst et le marquis de Vaudreuil : le premier n'avait eu le temps de s'occuper que de la guerre, l'autre venait d'administrer la colonie. Dans la préparation des articles de la capitulation, il s'agissait pour le marquis de Vaudreuil de demander beaucoup. Ces articles furent rédigés avec beaucoup de soin et ils durent exiger de sérieuses consultations entre les membres du Conseil supérieur, alors en séance à Montréal. Cependant le marquis de Vaudreuil a été blâmé en France d'avoir fait la part trop bonne à l'Angleterre. L'article 42 de la capitulation s'exprime ainsi : " Les Français et Canadiens continueront d'être gouvernés suivant la Coutume de Paris, les lois et usages établis pour ce pays, et ils ne pourront être assujettis à d'autres impôts qu'à ceux qui étaient établis sous la domination française." Le général Amherst répond que les Français et Canadiens devindront sujets du roi anglais.

L'effet de la conquête, ceci est dit au point de vue du droit des gens, est d'introduire dans le pays conquis le droit public du conquérant, tout en respectant le droit privé des vaincus.

Le roi d'Angleterre ne voulut pas suivre cette voie, et dans sa proclamation il introduisit le droit privé anglais. Le général Murray, de son côté, s'arrogea les pouvoirs les plus étendus, créa des tribunaux (1) pour connaître toutes les causes criminelles et civiles *conformément aux lois d'Angleterre et aux ordonnances de cette province.* Le général sentait bien l'impossibilité de rayer d'un seul coup de plume les ordonnances

(1) Ordonnances faites pour la Province de Québec (1767), page 9.



françaises, mais il cherchait par tous les moyens en son pouvoir à substituer à ces ordonnances les lois anglaises. Le moyen le plus simple qui s'offrait à ses yeux, était de mettre une barrière infranchissable entre l'ancienne mère patrie et la colonie ; il s'est dit qu'en se tenant aux ordonnances enregistrées au Conseil supérieur, il mettait de côté l'ordonnance criminelle, l'ordonnance de marine et l'ordonnance ecclésiastique. Le 3 octobre 1764 (1) il fit une ordonnance intitulée : *Ordonnance pour déclarer ce qui sera estimé une publication légitime des ordonnances de la province de Québec*, dans laquelle la publication était nécessaire pour rendre une ordonnance en force.

Il est impossible de trouver dans les archives françaises une ordonnance de cette nature et elle a été faite dans le seul but, comme il vient d'être dit, de faire croire à la population qu'il n'y avait de lois françaises en force que celles qui avaient été enregistrées, publiées ; et cela afin d'introduire le droit anglais là où il n'y avait plus d'ordonnance française. Cette ordonnance a fait autorité, et sans calculer ce qu'elle avait d'illégal, les historiens comme les jurisconsultes s'en sont servis comme argument en faveur de l'enregistrement. On semble oublier que la proclamation du roi d'Angleterre a été désavouée par la chambre des communes, comme empiétant sur les prérogatives du parlement et que toutes les ordonnances du général Murray ont aussi été désavouées et déclarées illégales par le parlement et annulées par le *Statut de Québec* de 1774.

Les tribunaux, présidés par des juges anglais se fiant aux ordonnances du général Murray, introduisaient dans la jurisprudence du pays cette nécessité de l'enregistrement. Il n'est pas étonnant que de savants juges aient été trompés par cette longue suite d'arrêts qui forment le plus sérieux argument en faveur de l'enregistrement. Mais après une étude plus approfondie, lorsqu'on remonte à la source même des autorités, on en

(1) Ordonnance faite pour la Province de Québec (1767), p. 12.



vient malgré soi à la conclusion que la nécessité de l'enregistrement est venue dans notre législation par suite de la conquête et dans le but de restreindre autant que possible, dans la colonie, les ordonnances françaises. Cette nécessité a donc une origine toute anglaise et il n'en a jamais été question pendant la domination française. Toutes les ordonnances générales du royaume enregistrées au parlement de Paris étaient en force en Canada.

Tels sont les arguments pour et contre la nécessité de l'enregistrement des ordonnances quant à leur validité. Ils sont de part et d'autre sérieux et méritent l'attention du lecteur.

L'opinion qui fait découler la valeur des ordonnances de leur enregistrement a pour elle l'autorité incontestable de la chose jugée ; mais on voit, groupées autour de l'opinion contraire, des preuves que nul raisonnement ne peut détruire. Heureusement qu'il n'y a plus qu'un intérêt historique pour raviver cette controverse.

CHAPITRE V.

La Coutume de Paris.

(1628–1865).

Ce qu'il faut entendre par Coutume.—La Coutume de Paris est la seule qui fut introduite dans la colonie.—Elle fut observée par la compagnie des Cent-Associés (1628), en même temps que celle de Vexin-le-Français.—Dans le silence d'une coutume devait-on, en France, recourir à la Coutume de Paris.—Opinion de Merlin.—La primauté de la Coutume de Paris quant aux colonies paraît mieux établie.—L'ancienne (1510) et la nouvelle (1580) Coutume.—Ce que contenait la Coutume réformée appliquée au Canada.—L'Extrait des Messieurs (1772).—Nature de ce travail.—La Coutume de Paris fut le Code canadien pendant trois siècles, c'est-à-dire jusqu'à la codification (1865).—Commentateurs de la Coutume de Paris.

On appelle *Coutume*, dit Pothier, des lois que l'usage a établies et qui se sont conservées sans écrit par une longue tradition : *lex non scripta, diuturni mores consensu utensium comprobati.* Telle était dans son origine la Coutume de Paris, ainsi que celle des autres provinces dans la partie du royaume qu'on appelait *pays coutumier.*

Guyot, dans son *Répertoire*, définit la coutume : " Un certain droit municipal qui, s'étant autorisé par l'usage et par la commune pratique d'une ville, d'une province, ou d'un canton, y a force de loi."

La coutume, dit M. de Lamothe, forme une loi à laquelle il n'est pas possible de résister. Ce n'est point une loi politique qui tire sa force et sa valeur des seules circonstances. Ce n'est point une loi de pur gouvernement. Ce n'est point enfin une loi impérieuse, qui s'exécute dans la douleur. La coutume ne forme jamais de lois de cette espèce. C'est une loi de la nation ; une loi que le citoyen lui-même s'est imposée, c'est une loi qui n'envisage que les mœurs de ses pères et qu'eux-mêmes ont suivie avec exactitude ; une loi dont on ne peut et dont on ne pourra jamais se déranger sans tomber dans l'injustice et

troubler la société (1). La loi portée par les coutumes est plutôt un accord mutuel, une volonté unanime, une décision éclairée de la nation sur l'objet qu'elle concerne, qu'une loi souveraine prononcée avec l'appareil de l'autorité. La loi portée par les coutumes est une convention sortie des mœurs de la nation, appréciée dans son sein, perpétuée par un mutuel concours. Une telle loi représente sans cesse plutôt les mœurs d'une nation que la rigidité d'une loi (2).

La Coutume de Paris mérite notre attention à plus d'un titre. Seule, ou à peu près, de toutes les coutumes de France, elle a été introduite et suivie en Canada. Son introduction remonte pour ainsi dire aux premiers essais de colonisation dans la Nouvelle-France. C'est ainsi qu'elle fut observée par la compagnie des Cent-Associés, en même temps que celle de Vexin-le-Français. En 1637, la compagnie, dans une inféodation en faveur du procureur fiscal Bourdon, dit : *Ainsi et au cas qui eschet en France selon la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris.* Dans deux inféodations de 1640, à la compagnie de Montréal et à François de Chavigny, il est dit : " le tout suivant et conformément à la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris, que la compagnie entend être gardée et observée partout en la Nouvelle-France."

L'autorité de Champlain était fort étendue ; elle avait un large champ pour le mal comme pour le bien. Dans sa personne, il réunissait les fonctions de législateur, de juge et d'administrateur, comme on l'a vu dans sa commission de 1625. Dans une communauté du genre de celle qui existait alors à Québec, l'on ne pouvait s'astreindre à suivre les formes régulières des cours de la mère patrie ; l'on est cependant fondé à croire que la Coutume de Paris avait été adoptée et était observée autant que le permettaient les circonstances. Bignon, substitut du

(1) *Mores sunt tacitus consensus populi longa consuetudine inveteratus.* —*Pauli Sententiæ.*

(2) *Essai de jurisprudence.*



procureur général, dans le procès suscité à l'occasion du testament de Champlain, observe que " ce testament est impugné comme défectueux dans la forme, pour n'être fait selon les solennités prescrites par les coutumes de France, particulièrement celle de Paris que l'on dit devoir être observée en la Nouvelle-France, jusqu'à ce qu'il y ait d'autres lois légitimement établies (1).

Par l'édit de création du Conseil souverain, ce tribunal " doit juger suivant les formes et ordonnances du royaume et procéder autant qu'il se pourra en la manière qui se pratique et se garde dans le ressort de la cour du parlement de Paris." Et ailleurs: " Seront les juges établis en tous lesdits lieux tenus de juger suivant les lois et ordonnances du royaume, et les officiers de suivre et de se conformer à la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris, suivant laquelle les habitants pourront contracter sans que l'on y puisse introduire aucune autre coutume pour éviter la diversité." La Coutume de Paris fut aussi introduite à la Louisiane et elle fut la seule reconnue dans le pays.

Quelques auteurs, entre autres Serres, prétendent que dans les cas non décidés par les coutumes, on devait recourir, en France, à la Coutume de Paris. Guyot, Merlin, et avec eux la majorité des jurisconsultes, expriment l'opinion contraire. " Lorsqu'il se trouve, dit Merlin (2), un cas non prévu par les coutumes, la difficulté est de savoir à quelles lois on doit avoir recours, si c'est au droit romain, ou aux coutumes voisines, ou à celle de Paris. Quelques-uns veulent que l'on défère cet honneur à la Coutume de Paris, comme étant la principale coutume du royaume ; mais quoique ce soit une des mieux rédigées, elle n'a pas non plus tout prévu : et elle n'a pas plus d'autorité que les autres, hors de son territoire. Il faut distinguer les matières dont il peut être question. Si ce sont des matières inconnues dans les Coutumes, et qui ne soient prévues que dans les lois

(1) Faillon, I, 349.
(2) Vo *Coutumes*.



romaines, on doit y avoir recours comme à une raison écrite. S'il s'agit d'une matière de coutumes, il faut suppléer de même ce qui manque dans l'un par la disposition d'une autre, soit la Coutume de Paris, ou quelque autre plus voisine, en s'attachant particulièrement à celles qui ont le plus de rapport ensemble, et qui paraissent avoir le même esprit; ou s'il ne s'en trouve point qui ait un rapport plus particulier qu'une autre, en ce cas il faut voir quel est l'esprit général du droit coutumier sur la question qui se présente."

Quant aux colonies, la primauté de la Coutume de Paris paraît mieux établie. Denizart (1) dit qu'il est certain que dans les Indes, en Amérique, et partout ailleurs, l'on suit la Coutume de Paris. Merlin (2) dit que l'on doit juger dans les colonies suivant les lois et les ordonnances du royaume et conformément à la Coutume de Paris.

Cette coutume fut rédigée en 1510 et réformée en 1580, par une commission présidée par de Thou. Comme il y avait souvent des contestations, dit Pothier (3), sur ce qui était observé ou non comme coutume dans une province, le roi Charles VII, pour empêcher les procès dispendieux auxquels ces contestations donnaient lieu, ordonna par son édit de Ménil-les-Tours, de l'année 1453 (article 125), que les coutumes des différentes provinces du royaume seraient rédigées par écrit par les commissaires dans les assemblées des Etats de chaque province, et que par la suite on ne pourrait plus alléguer en jugement d'autres coutumes que celles qui auraient été ainsi rédigées.

La coutume de 1510 s'appelle l'ancienne coutume, sur laquelle Dumoulin a fait son commentaire en latin; la seconde, celle de 1580, s'appelle la nouvelle coutume, sur laquelle il a été écrit plusieurs commentaires remarquables.

La Coutume de Paris devint donc la loi fondamentale du

(1) Vo *Colonie.*
(2) Vo *Colonie.*
(3) *Coutume d'Orléans.*

pays. Elle fut le Code canadien pendant trois siècles, et tout en subissant des modifications que j'indiquerai plus loin, elle est restée jusqu'à la codification le plus important statut de notre droit civil. Aujourd'hui encore elle possède une réelle importance comme source de droit.

En 1580, la coutume *réformée* contenait seize titres, composés de 362 articles. Quatre de ces titres, (tit. I, II, VII et et XII) renfermant 125 articles, ont été entièrement abolis par la suite en Canada, de sorte qu'à l'époque de la codification c'est à peine si 148 articles étaient restés intacts.

En rétablissant les lois françaises en 1774, le gouvernment impérial rendit aux Canadiens la Coutume de Paris ainsi que le droit commun qui régissait le pays avant la cession.

En 1770, le gouverneur Guy Carleton, désirant voir la Coutume de Paris rédigée d'une manière plus intelligible, et mieux adaptée aux besoins du pays, invita quelques jurisconsultes pour accomplir son projet. Juchereau, Pressard et d'autres jurisconsultes instruits, se chargèrent de cette tâche difficile ; leur travail fut revu en Angleterre par Marriott, Thurlow et Werdderburn. Il embrassait aussi les ordonnances criminelles des rois de France et la jurisprudence sur cette matière en Canada. Ils firent une analyse (*abstract*) de tous les articles de la Coutume de Paris, suivis en Canada jusqu'en 1759. Ces travaux se firent en 1772 et furent publiés la même année à Londres (1). Ils portent ce titre : " Un extrait des parties de la Coutume de la vicomté et prévôté de Paris, qui étaient reçues et pratiquées dans la province de Québec, sous la domination française, compilées par un comité choisi de Canadiens versés dans la connaissance des lois de France et de cette province."

Par ce travail, dit l'avertissement publié au commencement du livre, on avait en vue de donner par extrait les lois et usages

(1) M. de Montigny se trompe (p. 207) lorsqu'il dit que c'est en 1773 que l'ouvrage fut publié.

suivis en Canada sous la domination française. La coutume suivie alors était celle de Paris, composée de 362 articles. Ce n'est donc ici qu'un relevé des articles de cette coutume ; mais comme il était nécessaire, pour l'intelligence de ces articles, d'y joindre des explications, on les a prises dans le commentaire abrégé de Ferrière sur la Coutume de Paris, qui est l'auteur le plus récent et le plus généralement suivi. On a cependant observé de ne faire entrer que les explications généralement reçues et les questions décidées en cours souveraines. On ne se flatte pas, et il eut même été impossible dans un ouvrage si abrégé, d'avoir suffisamment éclairci les différentes matières, ni touché tous les points décidés par des arrêts authentiques ; c'est pourquoi il sera toujours indispensable pour ceux qui voudront s'instruire plus à fond de ces lois, d'avoir recours au grand commentaire de ce même M. de Ferrière et à d'autres auteurs de réputation qui ont également commenté au long cette coutume et rapporté une infinité d'arrêts qui ont force de lois. On a retranché de la Coutume de Paris quelques articles entiers et partie d'autres, qui n'ont jamais eu force dans cette province (1).

Le titre 12, concernant la garde-noble et bourgeoise, a également été retranché pour le même motif : on y a substitué sous le même titre ce qui concerne les tuteurs et curateurs. On a cru devoir renverser, en quelques endroits, l'ordre et la suite des articles de cette coutume, afin de rapprocher ensemble tous ceux qui traitent du même objet, et les rendre par là plus intelligibles. C'est dans cette vue qu'on a distribué l'ouvrage en titres, chaque titre en chapitre, chaque chapitre en articles. Les articles tirés de la coutume sont placés entre les deux marges et on a observé de mettre en marge de chacun de

(1) Les articles retranchés en tout ou en partie sont les suivants : art. 6, excepté seulement la fin de l'article, les articles 46, 48, 85, 86, 91, 95, 111, 112, 122, 163, 173, 174, 193, 219, 238, 290 (comme non usités), 265, 267, 266, 268, 269, 270, 271, (garde-noble et bourgeoise), 347, 350, 351, 352 et 353 (en partie).



ces articles le nombre qu'a ce même article dans cette coutume pour la facilité de ceux qui voudraient recourir aux commentateurs qui ont traité ladite coutume. On prévient que l'on a fait quelque changement sur les articles 99 et 101 de l'ancienne coutume : il était nécessaire pour différencier ce qui regarde les rentes foncières des rentes constitutées.

Ces extraits, communément appelés *Extraits des Messieurs*, comprennent 16 titres : titre I, biens meubles et immeubles, 6 articles ; titre II, fiefs, 1er ch., foi et hommage, 11 articles ; 2e ch., l'aveu et dénombrement, 4 articles ; 3e ch., quint, 3 articles ; 4e ch., relief, 16 articles ; 5e ch., saisie féodale, 13 articles ; 6e ch., retrait féodal, 2 articles ; 7e ch., commise, 3 articles ; 8e ch., démembrement de fiefs, 2 articles ; 9e ch., réunion en fief ; 10e ch., droits extraordinaires des seigneurs, 5 articles ; titre III, censives et droits seigneuriaux, 14 articles ; titre IV, complainte, 3 articles ; titre V, actions personnelles et d'hypothèque, 12 articles ; 6e titre : prescription, 15 articles ; 7e titre : retrait lignager ; ch. 1er, conditions nécessaires pour la validité du retrait, 9 articles ; ch. 2, choses sujettes au retrait et cas auxquels le retrait a lieu ou non, 13 articles ; ch. 3, personnes recevables au retrait, 3 articles ; ch. 4, effets du retrait, 3 articles ; ch. 5, retrait demi-denier, 3 articles ; 8e titre : saisies, arrêts, exécutions et gageries ; ch. 1er, causes de la saisie, exécution, arrêt et emprisonnement, 7 articles ; ch. 2, effets de la saisie, exécution et arrêts, 11 articles ; ch. 3, gagerie, 2 articles ; 9e titre : servitudes et rapports de jurés ; ch. 1er, servitudes en général, 10 articles ; ch, 2, usage et entretien du mur mitoyen, 12 articles ; ch. 3, ré-édification du mur mitoyen, 10 articles ; ch. 4, visites et rapports des jurés, 2 articles ; 10e titre : communauté de biens, ch. 1er, quand commence la communauté et de quels biens elle se compose, 2 articles ; ch. 2, effets de la communauté, 13 articles ; ch. 3, dissolution de la communauté, 7 articles ; ch. 4, continuation de la communauté après le décès de l'un des conjoints,

4 articles; 11e titre: douaire; ch. 1er, douaire coutumier, 4 articles; ch. 2, douaire préfix, 3 articles; ch. 3, douaire considéré à l'égard de la femme, 3 articles; ch. 4, douaire considéré à l'égard des enfants, 8 articles; 12e titre: tutelles et curatelles; ch. 1er, tuteurs et subrogés-tuteurs; ch. 2, curateurs; 13e titre: donations et don mutuel; ch. 1er, donations, 9 articles; ch. 2, don mutuel, 8 articles; 14e titre: testaments et exécution d'iceux, 9 articles; 15e titre: successions; ch. 1er, principes communs à la ligne directe et collatérale, 6 articles; ch. 2, successions en ligne directe descendante, 10 articles; ch. 3, successions en ligne directe ascendante, 5 articles; ch. 4, successions en ligne collatérale, 13 articles; ch. 5, contribution aux dettes, 4 articles; ch. 6, héritiers par bénéfice d'inventaire, 3 articles; ch. 7, successions des fiefs en ligne directe, 10 articles; ch. 8, successions des fiefs en ligne collatérale, 4 articles; ch. 9, franc-alleu noble ou roturier; 16e titre: criées; ch. 1er, formalités des criées, 6 articles; ch. 2, oppositions, quand elles doivent être formées, 8 articles.

L'autre travail se rapporte aux lois criminelles suivies en Canada sous la domination française; il se compose de 33 titres: 1er titre: blasphèmes, impiétés et jurements; 2e titre: sacrilège; 3e titre: magie et sortilège; 4e titre: inobservance des fêtes et dimanches, et trouble au service divin; 5e titre: crime de lèse-majesté humaine, au premier chef; 6e titre: crime de lèse-majesté humaine, au second chef; 7e titre: fausse monnaie; 8e titre: crime de péculat; 9e titre: crime de concussion; 10e titre: rébellion à justice et bris de prison; 11e titre: meurtres, assassinats et homicides; 12e titre: vol; 13e titre; crime commis par personnes masquées ou déguisées; 14e titre: crime de plage ou vol d'homme; 15e titre: vagabonds, gens sans aveu et mendiants; 16e titre; infraction de ban; 17e titre: condamnés aux galères, qui commettent crime emportant peine afflictive; 18e titre: galériens qui se mutilent eux-mêmes; 19e titre: suicide ou attentat sur soi-

même; 20e titre: poison; 21e titre: crime d'incendie; 22e titre: parricide; 23e titre: rapt et viol; 24e titre: recelés de grossesse, avortements, expositions en supposition de part; 25e titre: polygamie; 26e titre: mauvais lieux, débauches et maquerellage; 27e titre: injures et libelles diffamatoires; 28e titre: crime de banqueroute frauduleuse; 29e titre: monopoles; 30e titre: crime d'usure; 31e titre: crime de faux; 32e titre: malversations des officiers.

Le troisième travail est un extrait des édits, déclarations, règlements, ordonnances, provisions et commissions des gouverneurs généraux et intendants, tirés des registres du Conseil supérieur, faisant partie de la législation en force dans la colonie du Canada (aujourd'hui province de Québec), dans le temps de la dominationfrançaise. Cugnet, qui a été chargé de ce travail, s'est contenté de compulser les registres du Conseil supérieur. Ce travail, quoiqu'imprimé en 1772, a été terminé par Cugnet le 13 septembre 1769.

Un quatrième travail se rapporte aux lois de police et consiste dans un relevé des édits, déclarations, arrêts, etc., des rois de France, règlements du Conseil supérieur et des intendants du Canada, qui ont eu force de lois dans toute la Province de Québec. Dans l'avertissement, publié au commencement de ce travail, il est dit: "Les lois dont on donne ici le précis ont été généralement suivies, à quelques articles près de peu d'importance qui ont été changés par des lois postérieures. Il serait à souhaiter pour le bien général de la province que le gouvernement en poursuivît l'exécution; l'inobservation de quelques-unes d'elles depuis 9 ou 10 ans a déjà fait des torts considérables au défrichement des terres; et sans vouloir entrer dans aucun détail on pourrait assurer que l'inexécution seule de l'arrêt du conseil d'Etat du 28 avril 1745, est une des principales causes de la disette que nous éprouvons depuis quelque temps; cet arrêt défend aux habitants de s'établir sur moins de terre qu'un arpent et demi de front sur 30 ou 40 de profon-

deur. Il a été rendu sur ce que les enfants en partageant les biens de leurs pères s'établissaient chacun sur une portion de la même terre, insuffisante pour les faire subsister ; ce qui nuisait également à la subsistance des villes et au défrichement des terres. Le gouvernement précédent avait jugé ce point si important, qu'il faisait démolir les maisons construites contre la disposition de cet arrêt; cependant aujourd'hui rien de si commun que ces sortes d'établissements."

Ce travail n'est pas divisé par titres, chapitres et articles, mais seulement par sujets : défrichement des terres, moulins, garde et abandon des bestiaux, précautions contre les incendies, ordonnance de M. Dupuy, intendant ; ordonnance de M. Hocquart, intendant, Montréal, cabarets ; ordonnance de M. Dupuy, intendant, concernant les cabarets, bouchers, poids et mesures, marchés publics, bois de chauffage, police des rues, chemins publics, maisons publiques, hâvres, traite avec les sauvages, divers objets, déclaration du roi pour la conservation des minutes des notaires ; pareille recommandation de M. Dupuy, intendant ; déclaration du roi concernant les ordres religieux et gens de main-morte dans les colonies, en date du 25 novembre 1743.

Messieurs Buchanan, Heney et Wicksteed, chargés en 1843 par lord Metcalfe de reviser les statuts provinciaux, témoignèrent dans la préface de leur travail, qu'il aurait été très important d'extraire de la Coutume de Paris tout ce que les lois sur lesquelles ils étaient chargés de travailler n'avaient pas encore abrogé. Mais M. Heney étant mort, ses collègues ne se trouvèrent point assez versés dans le droit coutumier pour aborder seuls ce travail.

On regarde la Coutume de Paris comme une des mieux rédigées; cependant, comme les autres coutumes, elle laisse supposer une loi générale. Il s'en suit qu'elle est obscure en certains endroits, confuse dans ses dispositions, sans méthode. Elle parlera des fiefs avant de distinguer les personnes; elle n'établira la nature des biens en meubles et immeubles qu'après

avoir disposé de la matière de fiefs. Elle passe sous silence les matières les plus fréquentes, les obligations, les contrats, etc. Mais ces lacunes, encore plus grandes dans les autres coutumes, ont été comblées jusqu'à un certain point par les commentaires qu'elle a suscités.

En tête des commentateurs, il faut surtout placer l'illustre Charles Dumoulin (1500-1566), appelé le prince des jurisconsultes français. Ses notes sur le droit coutumier ont servi pour la plupart de règle à ceux qui ont travaillé à la réformation de la Coutume de Paris. Il ne borna pas ses travaux au droit coutumier, mais il étudia également le droit romain et approfondit le droit canonique. Reçu avocat à Paris, en 1522, il publia en 1539 son commentaire sur les deux premiers titres de la Coutume de Paris. On prétend que la suite de l'ouvrage est perdue. Son style est dur et énergique, mais la pensée est toujours juste, lucide ; il joint la vivacité à la solidité. Pour le suivre il faut que l'esprit soit orné de connaissances. Il faut le lire avec beaucoup de précaution et être versé dans l'étude de la loi. Ses savantes gloses, écrites pour l'ancienne coutume, ont été plus tard réimprimées dans la nouvelle.

Louis Charondas le Caron, avocat au parlement de Paris, donna son commentaire sur cette coutume deux ans après sa réformation. Il fit en outre plusieurs autres ouvrages. Tous sont remplis d'érudition, mais l'application continuelle qu'il veut faire du droit romain au droit coutumier le jette quelquefois dans l'erreur. Ses citations ne sont pas toujours justes ; il manque aussi de méthode dans la discussion des questions qu'il propose. Il mourut en 1619. Réné Chopin (1596-1606) est plus exact, mais son style est obscur. Ses ouvrages ont été composés en latin : il mit une science profonde dans l'explication de la coutume d'Anjou. Troncon et Guérin ont moins de réputation que Julien Brodeau dont le commentaire,—publié en 1658, et resté inachevé,—contient un excellent exposé des principes du droit coutumier. Cet ouvrage est plein d'érudition.

Les ouvrages publiés par Jean-Marie Ricard (1628-1678)

lui acquirent une réputation méritée. Il écrit avec une attention scrupuleuse, n'avance rien à la légère ; enfin il est véridique et exact : c'est un auteur à suivre, un guide sûr pour les tribunaux. Barthélémy Auzanet (1591-1673) fut un des plus habiles avocats de son siècle. Ses notes sur la coutume sont savantes et estimées, mais un peu confuses ; il ne faut pas admettre comme vraies toutes ses décisions. L'auteur ne put d'ailleurs y mettre la dernière main. Claude Duplessis (1626-1681) a traité son sujet d'une manière nouvelle. Sans s'assujettir à suivre l'ordre des titres et des articles, il a fait des traités qui les renferment tous. Son style est un peu ambigu ; il propose une infinité de doutes et de questions sans les résoudre. Au fond de tous ses raisonnements se trouve cette équité naturelle qui est la marque d'un esprit réglé. Jean le Camus a fait une quantité de remarques sur le droit romain et le droit coutumier. Guy-Coquille (1523-1603) commenta la Coutume du Nivernois. Il avait une connaissance parfaite de de l'ancien droit national. Les notes de Laurière, précises et savantes, portent sur l'ancien droit coutumier. Son glossaire du droit français mérite l'approbation de tous les savants. On peut en dire autant du traité de Bourjon sur la Coutume de Paris.

On peut diviser ces commentateurs en trois classes. D'abord les contemporains des vieux glossateurs du droit romain, qui ont traité toutes sortes de questions ayant tant soit peu de rapport avec le texte : à cette classe appartiennent d'Argentré et Dumoulin. La seconde classe est celle des modernes, qui se sont moins appliqués à faire entendre le texte qu'à citer ou compiler des arrêts souvent même sans nous dire dans quels parlements ils avaient été portés : parmi ceux-ci était Ferrière. Enfin une troisième classe est celle des commentateurs de l'école historique, qui ont expliqué le texte, en s'aidant des antiquités et des monuments pour découvrir le motif des lois : tel est Eusèbe de Laurière.

CHAPITRE VI.

L'Ordonnance de 1667.

(1667-1867).

L'Ordonnance de 1667 est à la procédure civile ce qu'est la Coutume de Paris pour le Code civil.—Source de nos lois de procédure civile.—Comment fut préparée l'ordonnance de 1667.—Commentaires auxquels elle a donné naissance.—Remontrances du Conseil au sujet de certains articles inapplicables au Canada.—L'Ordonnance devient en force (1679) avec ces modifications, après enregistrement.—Ce que contenait l'ordonnance de 1667 telle que publiée en France.—Elle fut avec la Coutume de Paris la loi fondamentale du Canada jusqu'à la codification (1867).

L'ordonnance de 1667, autrement appelée Code civil, est à la procédure civile ce qu'est la Coutume de Paris pour notre droit civil. Toutes deux sont des lois fondamentales que la codification a pu remplacer, mais qui n'en restent pas moins importantes comme sources de droit. Elle parvint au Conseil supérieur de Québec le 7 de novembre 1678 (1).

La procédure est la forme dans laquelle on doit intenter les demandes en justice, y défendre, intervenir, juger, exécuter.

La procédure, en ce pays, se fonde :

1o Sur le Code civil, ou ordonnance de 1667, enregistrée au Conseil supérieur de Québec, en 1677 ;

2o Sur l'ordonnance du Conseil législatif de la Province de Québec de 1785, ou la 25ème Georges III, qui établit la preuve anglaise en fait de commerce, et le jury civil dans certains cas ;

3o Sur l'acte provincial 41 Georges III, chap. 7, qui autorise nos tribunaux à faire des *règles de pratique* ayant de l'analogie avec ce qu'étaient les constitutions du Châtelet de Paris : cet acte déroge à la 31e Georges III, qui, en transmettant à nos tribunaux les prérogatives de la prévôté, du Conseil supérieur et de la Cour d'intendance, en exceptent les prérogatives de ces anciens tribunaux qui avaient une nature législative ;

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 106.

4o Sur la loi de judicature de M. Lafontaine, ou la 12ème Victoria ;

5o Enfin sur les deux lois de judicature de M. Cartier, réunies en une dans les *Statuts Refondus*, et reproduite avec ses amendements dans les *Statuts Revisés* de la province de Québec, devenus en force en 1888.

Cette loi modifie beaucoup notre loi de la preuve pour l'assimiler de plus en plus à la pratique anglaise. La codification des lois de procédure est de 1867.

Indépendamment de ces actes et de l'ordonnance de 1785, les règlements ou *règles de pratique*, l'usage insensiblement établi, donnent à notre procédure un caractère mixte.

L'ordonnance de 1667 fut préparée avec la plus grande solennité. " Colbert, dit le président Hénault, qui avait rétabli les finances, porta ses vues plus loin. Justice, commerce, marine, police, tout se ressentit de l'esprit d'ordre qui a fait le principal caractère de ce ministre et des vues supérieures dont il envisageait chaque partie du gouvernement. Il forma, à ce sujet, un conseil où toutes ces matières seraient discutées, et d'où l'on a vu sortir tant de règlements et tant de belles ordonnances qui font aujourd'hui les fondements les plus solides de notre gouvernement, et dont on ne s'est point écarté depuis. Les noms de ceux qui composèrent ce conseil doivent être conservés. C'était le chancelier Séguier, le maréchal de Villeroi pour qui avait été créée la place de chef du conseil, Colbert, d'Aligre, d'Ormesson, de Lézeau, de Machault, de Sève, Ménardeau, de Morangis, Poncet, Boucherat, de la Marguerie, Pussort, Voisin, Hotman et Marin. Les séances commencèrent le jeudi 28 octobre 1666, et continuèrent toutes les semaines, quelquefois plusieurs jours, jusqu'au 10 février suivant." Louis XIV voulut, pour la rédaction de l'ordonnance civile, adjoindre aux membres de ce conseil une députation du parlement de Paris. Il écrivit à cet effet, le 24 janvier 1667, au parlement, et, en particulier, au premier président (de Lamoignon) et au procureur

général, avec ordre au premier président et aux autres présidents, à quatre conseillers de la grand'chambre et aux cinq anciens présidents des chambres des enquêtes, avec les doyens des mêmes chambres, à l'ancien président des requêtes du palais et au doyen de la première chambre et aux avocats et procureurs généraux, de s'assembler incessamment chez le premier président pour conférer avec lui et les commissaires du conseil sur les articles préparés par ces commissaires. Les conférences s'ouvrirent le 26 janvier 1667, et se terminèrent le 17 mars suivant, après avoir occupé quinze séances.

Nous croyons utile de terminer cette note par l'indication bibliographique des principaux ouvrages auxquels l'ordonnance de 1667 a donné naissance :

1o Procès-verbal des conférences tenues pour l'examen des ordonnances de 1667 et 1670,—plusieurs éditions, dont la dernière in-4o, est de 1776 ;

2o Explications des ordonnances de Louis XIV sur les matières civiles et sur les matières criminelles, par F. de Boutainc,—Toulouse, 1743, 3 vol. in-4o ;

3o Conférences des nouvelles ordonnances de Louis XIV pour la réformation de la justice (de 1667, 1669, 1670 et 1673), par Philippe Bornier,—plusieurs éditions dont la dernière, 2 vol. in-4o, de 1760 ;

4o Code civil ou commentaires sur l'ordonnance de 1667, par Serpillon,—Paris, 1776, in-4o ;

5o Nouveaux commentaires sur l'ordonnance civile du mois d'avril 1667, par Jousse,—plusieurs éditions, dont la dernière, 2 vol. in-12, de 1767 ;

6o Questions sur l'ordonnance de Louis XIV, du mois d'avril 1667, par M. A. Rodier,—Paris, Toulouse,—plusieurs éditions, dont la dernière in-4o, de 1777 ;

7o L'ordonnance de 1667 mise en pratique, conformément à la jurisprudence du parlement de Toulouse,—Dob, 1759 in-8o (1).

(1) Isambert, *Anciennes lois françaises*, XVIII, 104.



En vertu des arrêts du Conseil supérieur de Québec du 16 décembre 1676 et du 12 janvier 1678, et après s'être fait rapporter l'édit de déclaration de ce Conseil du mois d'avril 1663, et conformément au pouvoir contenu dans les instructions de l'intendant Duchesneau, le roi veut que Duchesneau examine avec grand soin les lettres patentes, déclarations, règlements et ordonnances qui ont été rendus et veille à ce qu'ils soient ponctuellement exécutés, et en cas qu'il ait besoin de quelque nouveau règlement ou de quelque nouvelle clause dans ceux qui sont faits, qu'il y pourvoie avec l'aide du Conseil souverain, et en donne avis au roi pour y pourvoir en définitive, en égard à la pauvreté des habitants de ce pays, à l'état d'icelui, à la difficulté qu'il y a de faire des voyages dans toutes les saisons, au peu d'expérience de la part des juges, au peu de capacité des huissiers, et pour éviter aux frais qui arriveraient en beaucoup de rencontres par l'ignorance des habitants qui entreprennent des procès quelquefois sans y pouvoir réfléchir et sans pouvoir prendre conseil, ne se trouvant en ce pays ni avocats, ni procureurs, ni praticiens, étant même de l'avantage de la colonie de n'en pas recevoir; et après plusieurs autres considérations, le Conseil, sous le bon plaisir du roi, sur le rapport fait des commissaires établis pour examiner le Code civil ou ordonnance de Louis XIV, de 1667, a dressé un procès-verbal contenant les observations sur plusieurs articles des titres de l'ordonnance, attendu l'impossibilité qu'il y a que ces articles puissent être exécutés en ce pays selon leur teneur, pour être ladite ordonnance observée en tout son contenu à l'exception de ce qui est porté audit procès-verbal.

De tout ce qui précède, il résulte que l'ordonnance de 1667, sur la procédure, est devenue en force avec les modifications suggérées par l'intendant Duchesneau en 1678 et adoptées par le roi. Sur le 16e article du titre II, l'intendant déclare qu'il n'est pas à propos d'établir en ce pays des avocats et procureurs, en sorte qu'un grand nombre des articles de l'ordonnance sont rendus impraticables par l'absence d'avocats. L'intendant

est d'opinion qu'il n'est pas avantageux pour le bien des habitants d'établir la juridiction des juges et consuls, des marchands, et rend inexécutable tout le titre XVI. En août 1669 (1), le roi rend une ordonnance pour la réformation de la justice, faisant la continuation de l'ordonnance ci-dessus. Cette ordonnance traite des évocations, des règlements de juges en matières civiles et criminelles, des *committimus* ou gardes-gardiennes, des lettres d'État, des registres.

En juin 1679 (2), le roi rend un édit pour l'exécution de l'ordonnance de 1667 ou rédaction du Code. Les observations faites par l'intendant Duchesneau et qualifiées de remontrances par le Conseil, sont, par cet édit, déclarées définitives et demeurent en force de loi, excepté en ce qui concerne l'article 2 du titre II, l'article 1 du titre III, l'article 2 du titre VI, l'article 2 du titre XI, le titre XV, l'article 16, du titre XVII, l'article 29 du titre XXIV, et le titre XXXII, à l'égard desquels le roi veut : 1o que les officiers du Conseil de Québec et leurs veuves plaident en première instance en la prévôté de Québec et par appel au Conseil ; 2o que les délais des assignations et procédures soient de la compétence du Conseil et soient, par lui, fixés d'une manière certaine ; 3o que l'évocation au Conseil n'ait lieu que lorsque le juge inférieur est intimé en son propre et privé nom ; 4o que le Conseil ne donne aucun arrêt de défense, sinon aux cas portés en l'ordonnance ; 5o que le Conseil juge les causes à l'audience, et si elles sont de nature à être appointées, que le rapporteur soit choisi par le président ; 6o que le titre XV, sur la possession des bénéfices et sur les régales, soit exécuté, le cas arrivant ; 7o que le titre XXXII, de la taxe et liquidation des dommages et intérêts, soit exécuté ; ce qui est ordonné pour les procureurs aura lieu pour les parties ; les amendes laissées à l'arbitrage du Conseil, qui liquidera les dommages et intérêts à l'audience ou sur le rapport qui sera fait de l'affaire principale, si la matière y est disposée ; 8o que les justices seigneuriales, dans l'étendue de la prévôté de Québec, appellent à leur prévôté et de leur prévôté

(1) Isambert, VIII, 341. Dalloz, *Jurisprudence du Royaume*, I, 236.
(2) Dalloz, *loc. cit.*



au Conseil, sans pouvoir appeler directement au Conseil; 9o que les autres justices seigneuriales, en dehors de la prévôté de Québec, appellement directement au Conseil; 10o que les amendes pour récusations téméraires soient de dix livres dans toutes les justices; 11o qu'en attendant la nomination des nouveaux juges, les cas prévôtaux soient instruits et jugés au Conseil; à cet effet, le prévôt des maréchaux assistera au Conseil, mais n'aura ni séance, ni voix délibérative.

L'ordonnance de 1667, telle que publiée en France, comprend trente-cinq titres. Le 1er traite de l'observation des ordonnances ; le 2e des ajournements ; le 3e des délais sur les assignations; le 4e des présentations; le 5e des congés et défauts; le 6e des fins de non procéder ; le 7e des délais pour délibérer; le 8e des garants ; le 9e des exceptions dilatoires et de l'abrogations des vues et montées; le 10e des interrogatoires sur faits et articles; le 11e des délais et procédures en cours; le 12e des compulsoires et reconnaissances des écritures; le 13e de l'abrotion des enquêtes et examen à gestion, etc.; le 14e des contestations en cause; le 15e des procédures sur le possessoire des bénéfices et sur les régales ; le 16e de la forme de procéder aux conseils ; le 17e des matières sommaires ; le 18e des complaintes et réintégrantes; le 19e des sequestres ; le 20e des faits qui gisent en preuve; le 21e des descentes sur les lieux etc. ; le 22e des enquêtes; le 23e des reproches ; le 24e des récusations des juges ; le 25e des prises à partie ; le 26e de la forme de procéder aux jugements ; le 27e de l'exécution des jugements ; le 28e des réceptions de cautions ; le 29e de la reddition de compte; le 30e de la liquidation des fruits ; le 31e des dépens ; le 32e de la taxe et liquidation des dommages et intérêts; le 33e des saisies exécutions ; le 34e de la décharge des contraintes par corps ; le 35e des requêtes civiles.

La plupart des dispositions de l'ordonnance de 1667 ont été incorporées dans notre Code de procédure civile. Elle fut avec la Coutume de Paris la loi fondamentale du Canada jusqu'à la codification.

CHAPITRE VII.

La Féodalité en Canada.

(1598-1854).

I. Origines historiques de la féodalité en Canada.—Lettres patentes au sieur de la Roche.—Autres titres de concession.—La charte de 1628.—Sous-inféodations.—Concession de l'Ile de Montréal en 1640.—Révocation des concessions non défrichées.—Concession du Canada à la compagnie des Indes, en 1664.—Autres arrêts de retranchement.—Concession en fief aux officiers du régiment de Carrignan.—Les arrêts de Marly (1711).—Correspondance échangée entre l'intendent Raudot et le ministre au sujet des concessions.—Droits des seigneurs après la Cession.—Législation statutaire affectant la question seigneuriale.—Noblesse d'origine canadienne.—Titres, honneurs et privilèges.—II. Droits et devoirs qui liaient les seigneurs et les censitaires.—Le jeu de fief.—Cens et rentes seigneuriales.—La banalité.—Rivières non navigables.—III. La loi de 1854.—Abolition de la tenure seigneuriale.—Décisions de la cour seigneuriale.—Abolition des lods et ventes, de la banalité, du droit de retrait, etc.—Rachat des droits seigneuriaux.—Commutation.—Caractère particulier de la féodalité canadienne.—Les seigneurs ont rendu des services à la colonisation.

Dans le préambule de l'*Acte pour l'abolition des droits et des devoirs seigneuriaux*, sanctionné le 18 décembre 1854, on voit que l'intention du législateur a été de substituer une tenure libre à l'ancienne tenure seigneuriale ou féodale que la France nous avait léguée.

C'était un sujet d'ordre public, éminemment lié aux intérêts de la population du Canada. L'ancienne tenure avait des charges qui pesaient lourdement sur les épaules du peuple ; elle imposait des devoirs et des obligations qui grevaient l'industrie et tuaient l'esprit d'entreprise ; elle donnait naissance à des droits exorbitants et provoquait des conflits nuisibles à l'ordre public en mettant sur un pied d'une trop grande inégalité le seigneur et son vassal.

Après une longue lutte de près d'un demi siècle, l'assemblée

législative adopta, le 26 juin 1850, les deux résolutions suivantes proposées par M. Lafontaine :

"*Résolu* :—Que la tenure seigneuriale, dans le Bas-Canada, est un sujet d'ordre public, dont il est du devoir de la législature provinciale de s'occuper, plus particulièrement depuis que cette question a attiré l'attention publique à un haut degré ; qu'il importe en conséquence d'effectuer, à une époque aussi rapprochée que possible, la conversion de cette tenure en une tenure libre, en protégeant et réglant équitablement tous les intérêts concernés ;

"*Résolu* :—Que ladite commutation de tenure ne peut avoir lieu qu'au moyen d'une indemnité suffisante en faveur de tous ceux dont les justes droits seront lésés, en l'effectuant."

Ces propositions consacraient un principe juste et équitable. Cette révolution ne pouvait s'accomplir légitimement sans décréter d'une manière solennelle l'inviolable droit de la propriété.

Mais n'anticipons pas ; remontons aux sources mêmes de la question seigneuriale, et examinons :

1o Les origines historiques de la féodalité en Canada ;

2o Les droits et les devoirs des seigneurs et des vassaux entre eux ;

3o Les modifications requises par le temps et sanctionnées par la loi et les tribunaux.

I

L'histoire de la tenure seigneuriale est intimement liée à celle de l'établissement du pays. A ce point de vue elle offre un grand intérêt. Cette tenure fut, en Canada, une institution féodale modifiée par des usages locaux qui lui ont donné une originalité distincte.

Les historiens s'accordent peu sur l'origine de la féodalité. Montesquieu et l'abbé de Mably présentent sur ce point des systèmes contradictoires. Reproduisant une opinion longtemps

admise, mais qu'il ne partage pas lui-même, Guizot s'exprime ainsi : " Après la conquête, toute l'ancienne population fut dépossédée et réduite en servitude. Les vainqueurs se partagèrent tout le territoire, tous les habitants, et demeurèrent seuls propriétaires et libres. Chacun d'eux s'établit dans ses domaines, au milieu de ses nouveaux sujets ; et ils se lièrent les uns envers les autres par un système hiérarchique de relations militaires, judiciaires et politiques qui prit le nom de régime féodal."

Guizot n'accepte pas cette théorie ; il pense que la conquête, les longs désordres qui la suivirent, la lutte des diverses tendances politiques, avaient amené ce résultat qu'un certain nombre d'hommes et de vassaux, établis chacun dans ses domaines et liés entre eux par des relations féodales, étaient les maîtres de la population et du sol. Il en résultait une confédération de petits despotes, inégaux entre eux et ayant les uns envers les autres des devoirs et des droits, mais investis dans leurs propres domaines, sur leurs sujets personnels et directs, d'un pouvoir arbitraire et absolu.

Les origines de la féodalité canadienne sont plus faciles à saisir. L'historien et le jurisconsulte, mettant leur science respective en commun, peuvent en suivre les traces avec plus de certitude.

On peut diviser l'histoire de la féodalité en Canada en quatre périodes distinctes :

1o Depuis les premières tentatives faites par la France pour coloniser le Canada jusqu'à la formation de la compagnie des Cent-Associés, dite de la Nouvelle-France, en 1627 ;

2o Depuis la création de la compagnie des Cent-Associés jusqu'à l'établissement du Conseil souverain de Québec, en 1663 ;

3o Depuis cette dernière date jusqu'à la cession du pays à l'Angleterre ;

4o Depuis 1763 jusqu'à nos jours.

Les documents qui se rapportent à notre sujet sont assez nombreux; ils nous montrent clairement l'intention de l'ancienne mère patrie d'introduire dès l'origine le système seigneurial dans ses colonies d'Amérique.

Le premier de ces documents est en date du 12 janvier 1598. Ce sont des lettres patentes par lesquelles le roi nomme le sieur de la Roche son lieutenant général et gouverneur " ès pays du Canada, Hochelaga, Terresneuves, Labrador, Rivière de la Grande Baye (1), de Norembègue et autres terres adjacentes." Pouvoir est donné au titulaire de faire bail " d'icelles terres qu'il pourrait acquérir audit voyage, pour en jouir par ceux à qui elles seront affectées et leurs successeurs, en tous droits de propriété, à savoir : aux gentilshommes et ceux qu'il jugera gens de mérite, en fiefs, seigneuries, châtellenies, comtés, vicomtés, baronnies et autres dignités relevant de Nous, telles qu'il jugera convenir à leurs services, à la charge qu'ils serviront à tuition et défense desdits pays; et aux autres de moindre condition, à telle charge ou redevances annuelles qu'il avisera."

Le second document dans lequel il est fait mention de concession de terre est du 29 février 1626. Ce sont des lettres de confirmation et de concession, données à Paris par le duc de Vantadour, vice-roi de la Nouvelle-France, sur la requête de Louis Hébert, " un des sujets et habitants au susdit pays." Il est confirmé dans cette concession (à lui faite par le prédécesseur de Vantadour) " pour en jouir en *fief noble*, par lui, ses héritiers et ayants-cause." A cette première concession est ajoutée une nouvelle donation d'une lieue française de terre pour (lesdites deux concessions) les "*posséder*, *défricher*, *cultiver* et *habiter*, ainsi qu'il jugera bon être."

Si on ajoute à ces deux documents le titre de la seigneurie connue aujourd'hui sous le nom de Notre-Dame des Anges, sur la rivière St-Charles, près Québec, nous aurons tous les matériaux connus de l'histoire du Canada seigneurial pendant

(1) Fleuve Saint-Laurent.



la première période. Ils n'ont pas, sans doute, l'importance des chartes qui ont été octroyées plus tard, mais on y découvre d'une manière palpable l'intention des rois de France d'appeler à leur secours le système seigneurial pour coloniser le Canada.

La charte de 1627-28 fit du Canada un *gouvernement propriétaire.* Elle donna la Nouvelle-France à la compagnie des Cent-Associés " à perpétuité, en toute propriété, justice et seigneurie." Toute la teneur de cette charte atteste que Louis XIII avait pour objet, selon les expressions énergiques du préambule, d'établir " une puissante colonie," afin que la Nouvelle-France lui fût acquise avec toute son étendue *pour une bonne fois,* sans craindre que les ennemis de sa couronne la ravissent aux Français, comme il pourrait arriver s'il n'y était pourvu. Le roi voulait par là remédier aux fautes du gouvernement passé qui, sous la conduite des marchands qui en avaient obtenu tout le commerce, avait laissé le pays sans culture et presque sans population.

Par cet acte de donation, toute la colonie passe entre les mains de la nouvelle compagnie. Le roi ne se réserve que " le ressort de la foi et hommage...........avec une couronne d'or du poids de huit marcs à chaque mutation de roi, et la provision des officiers de justice souveraine, qui lui seront nommés et présentés par lesdits associés lorsqu'il sera jugé à propos d'y en établir (1)." La compagnie peut améliorer et ménager lesdites terres et " icelles distribuer à ceux qui habiteront ledit pays ou autres ; " leur donner et attribuer titres, honneurs, droits, prérogatives qu'elle jugera à propos, selon les conditions et mérites des personnes, et telle charge, réserve et condition qu'il lui plaira. Elle a le trafic exclusif des pelleteries.

De leur côté, les associés s'engagent de faire *coloniser, habituer, déserter,* le pays ; d'y faire passer des colons et des

(1) *Edits et Ordonnances,* I, p. 1.



ecclésiastiques, et de les entretenir et nourrir pendant un certain temps.

"Telle est, dit Sir L.-H. Lafontaine, le contrat solennel que le roi de France, qui possédait alors le Canada pour ainsi dire comme un grand franc-alleu, fait avec la compagnie des Cent-Associés. La Compagnie devient propriétaire de cette partie de l'Amérique en vertu de cette concession qui lui est donnée " à perpétuité en toute propriété, justice et seigneurie." La foi et hommage que le roi se réserve établit le lien qui doit exister entre lui et les concessionnaires ; c'est le lien féodal, qui ne peut être rompu par les derniers sans le consentement du premier ; il constitue à l'avenir la dépendance sous laquelle la compagnie tient ce vaste terrritoire de la couronne devenu par là son seigneur dominant. Ce lien doit être respecté par elle dans l'aliénation, la *distribution* qu'elle pourra faire de ses terres ; il doit, en un mot, parcourir, dans les concessions qui se feront par la suite, tous les degrés de l'échelle féodale jusqu'à son terme ou à sa fin qui est la concesssion en censive."

L'institution féodale, pour toute la Nouvelle-France, a donc son origine dans cette concession royale de 1627-28. C'est la première charte donnée aux habitants du pays.

Le grand fief qui venait d'être ainsi concédé ne devait pas rester inculte entre les mains de la compagnie. Elle était obligée d'aliéner, de *se jouer de son fief.*

Québec étant au pouvoir des Anglais, en l'année 1629, les opérations de la compagnie de la Nouvelle-France se trouvèrent nécessairement suspendues. Ce ne fut qu'en l'année 1633 que cette compagnie rentra dans tous ses droits, à la suite du traité signé à St-Germain-en-Laye, le 29 mars 1632 (1).

La première sous-inféodation faite par la compagnie est celle de la seigneurie de Beauport ; elle porte la date du 15 janvier

(1) Charlevoix, I, p. 168, à 178.

1634 (1). Cette concession, comme bien d'autres qui l'ont suivie, est faite " en toute justice, propriété et seigneurie à perpétuité." On y ajoute ces mots : " tout ainsi et à pareils droits qu'il a plu à Sa Majesté donner le pays de la Nouvelle-France à sadite compagnie." Cette réserve se trouve dans un grand nombre de concessions en fief. Cinq conditions principales sont attachées à cette concession. Nous les consignons ici parce qu'elles se trouvent en tout ou en partie, en plus ou en moins, dans la plupart des concessions et sous-inféodations qui eurent lieu par la suite. Les voici :

1o " A la réserve, toutefois, de la foy et hommage que ledit Giffard, ses successeurs ou ayants-cause, seront tenus porter au fort St-Louis, à Quebeck, ou autre lieu qui sera désigné par ladite compagnie, par un seul hommage lige à chaque mutation de possesseur desdits lieux."

2o " Avec une maille d'or du poids d'une once et le revenu d'une année de ce que ledit Giffard se sera réservé après avoir donné en fief, ou à cens et rentes, tout ou partie desdits lieux."

3o " Et que les applications du juge desdits lieux ressortiront nuement à la cour de justice souveraine qui sera cy-après establie audit pays."

4o " Que les hommes que ledit sieur Giffard ou ses successeurs feront passer en la Nouvelle-France, tourneront à la décharge de ladite compagnie, en diminution du nombre qu'elle doit y faire passer, et à cet effet en remettra tous les ans les rolles au bureau de ladite compagnie, afin qu'elle en soit certifiée."

5o " Sans toutefois que ledit sieur Giffard ou ses successeurs puissent traiter des peaux et pelleteries audit lieu ny ailleurs en la Nouvelle-France, qu'aux conditions de l'édit de l'établissement de ladite compagnie."

La seconde concession en fief fut faite par amortissement le 15 février 1634. La compagnie donne aux Jésuites 600 arpents

(1) *Titre des seigneuries*, p. 386.



de terre à prendre aux Trois-Rivières, "dans lesquelles terres lesdits révérends Pères et autres de leur société feront passer telles personnes qu'ils choisiront pour les cultiver et dresser les habitations nécessaires."

Le 17 décembre 1640, la compagnie concède à Pierre Chevrier et à Jérôme le Royer une grande partie de la seigneurie de l'île de Montréal et celle de St-Sulpice, à la charge de la foi et hommage, de "payer une pièce d'or du poids d'une once, sur laquelle sera gravée la figure de la Nouvelle-France......outre tels droits et redevances qui peuvent eschoir pour les fiefs de cette qualité, même de fournir leurs aveux et dénombrements; le tout suivant et conformément à la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris, que la compagnie entend être observée et gardée par toute la Nouvelle-France (1)."

Cette concession n'est pas la première qui fasse mention de la Coutume de Paris; on retrouve cette clause dans la plupart des titres des seigneuries.

En 1663, la compagnie des Cent-Associés fait remise au roi de ses droits sur le Canada, "étant bien avertie que c'était l'intention de S. M. de reprendre la propriété et seigneurie dudit pays de la Nouvelle-France." L'acte de rétrocession fut signé le 24 février (2), et l'acceptation du roi est du mois de mars de la même année. Sa Majesté ordonnait que "tous les droits de propriété, justice et seigneurie, de pourvoir aux offices de gouverneurs et lieutenants généraux desdits pays et place même," de nommer des officiers pour rendre la justice souveraine, et autres généralement accordés par le traité du 29 avril 1628, seraient réunis à la couronne pour être dorénavant exercés au nom du roi, par les officiers qu'il nommerait à cet effet, enjoignant au parlement de Paris de lire, publier et enregistrer son acceptation.

Dès ce moment, le gouvernement de la Nouvelle-France

(1) *Titre des seigneuries*, p. 365.
(2) *Edits et Ordonnances*, I, 30.

cesse d'être *gouvernement propriétaire* et devient *gouvernement royal*. Le rétablissement du gouvernement royal en Canada fut bientôt suivi d'un édit du roi créant un Conseil souverain siégeant à Québec. Cet édit est du mois d'avril 1663.

Peu de jours après l'acceptation de la démission de la compagnie, nous voyons le roi rendre en son conseil d'État un arrêt portant révocation des concessions *non défrichées*, fondé sur ce que "l'une des principales causes que ledit pays ne s'est pas peuplé comme il aurait été à désirer, et même que plusieurs habitations ont été détruites par les Iroquois, provient des concessions de grande quantité de terres qui ont été accordées à tous les particuliers habitants du pays." Cet arrêt est du 21 mars 1663 (1). Il porte que dans six mois du jour de sa publication en ce pays, " tous les particuliers habitants d'icelui *feront défricher les terres contenues en leurs concessions*, sinon et à faute de ce faire, et ledit temps passé, ordonne Sa Majesté que toutes les terres *encore en friche* seront distribuées par nouvelles concessions au nom de Sa Majesté, soit aux anciens habitants d'icelui, soit aux nouveaux. Révoquant et annulant Sadite Majesté toutes concessions desdites terres non encore défrichées par ceux (les concessionnaires) de ladite compagnie; mande et ordonne Sadite Majesté aux sieurs de Mézy, gouverneur, évêque de Pétrée et Robert, intendant audit pays, de tenir la main à l'exécution ponctuelle du présent arrêt; même faire la distribution desdites terres non défrichées et d'en accorder des concessions au nom de Sadite Majesté."

Dans cette réunion au domaine de la couronne des droits de la compagnie de la Nouvelle-France; dans cet arrêt de révocation des concessions faites aux vassaux de cette compagnie, nous avons la preuve la plus forte, la plus authentique, de cette règle toujours persistante du droit public colonial, dont il a déjà été parlé, qui donnait au roi de France le pouvoir d'intervenir

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 33.



dans les concessions de terres pour en surveiller et assurer l'établissement. L'arrêt de révocation a le même caractère, le même dispositif, que l'ordonnance de M. de Lauzon en 1652. Comme elle, il ne fait aucune distinction entre les concessionnaires, entre leurs titres; il les atteint tous également. Tous sont obligés de *défricher*; et comme ils ne peuvent opérer ce défrichement qu'en faisant des sous-concessions, ils sont donc tous obligés de concéder, obligation qui ne prend pas son origine dans cet arrêt, mais que cet arrêt ne fait que confirmer, puisqu'elle remonte à l'édit de l'établissement de la compagnie de la Nouvelle-France. Cette obligation imprime au *jeu de fief* en Canada deux caractères particuliers, qui le rendent, en cela, différent de celui permis par l'article 51 de la Coutume de Paris; d'un côté, le seigneur canadien a la faculté de se jouer de la *totalité* de son fief, et sous ce rapport, sa condition devient semblable à celle des seigneurs en France sous l'ancienne Coutume de Paris; et de l'autre, étant obligé de concéder ses terres qui sont *encore en friche*, sous peine de *déchéance* de ses droits, le *jeu de fief* devient obligatoire pour lui quant à ces mêmes terres. Il ne pouvait tout au plus y avoir d'exception à cette obligation que pour ce que le seigneur peut avoir le droit de se réserver pour son *domaine* proprement dit (1).

Aucune concession ne paraît avoir été faite en 1663; nous avons les titres de deux seigneuries en 1664.

Au mois de mai 1664 (2), le Canada fut de nouveau concédé pendant quarante ans à la compagnie des Indes Occidentales, par édit du roi. Cette compagnie se trouvait ainsi maîtresse de toutes les possessions françaises dans les deux hémisphères. Le Canada fut régi par un second *gouvernement propriétaire*.

La nouvelle compagnie possède le Canada "en toute seigneurie, propriété et justice," le roi ne se réservant que la seule foi

(1) Observations de Sir L.-H. Lafontaine, sur les *Questions seigneuriales*, 45, B.

(2) *Edits et Ordonnances*, I, p. 80.



et hommage lige à chaque mutation de roi, avec une couronne d'or du poids de trente marcs. Elle doit faire passer audit pays des ecclésiastiques pour instruire le peuple en la croyance de la religion catholique, comme aussi de bâtir des églises et d'y établir des curés et prêtres dont elle avait la nomination. La compagnie jouit des droits seigneuriaux et a le privilège de les commuer ; elle peut vendre ou inféoder les terres, à tels cens, rentes et droits seigneuriaux qu'elle jugera convenables. Elle peut aussi établir tels gouverneurs qu'elle jugera à propos ; et comme haut justicier, elle peut établir des juges et officiers pour connaître de toute affaire de justice, police, commerce, navigation, tant civiles que criminelles, et établir des Conseils souverains ; et ces juges doivent juger suivant la loi et les ordonnonces du royaume, et les officiers doivent suivre et se conformer à la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris, suivant laquelle les habitants peuvent contracter, sans qu'il leur soit permis d'y introduire aucune autre coutume, pour éviter la diversité."

Il ne paraît pas qu'aucune concession ait été faite au nom de cette compagnie avant l'arrivée, en 1665, de MM. de Courcelles et Talon, l'un nommé gouverneur et l'autre intendant.

La compagnie des Indes Occidentales fut supprimée par édit du roi du mois de décembre 1674 (1). Nous allons entrer dans une phase nouvelle de l'histoire de la féodalité canadienne.

Cet édit de révocation réunissait la Nouvelle-France au domaine de la couronne, faisait disparaître au Canada le *gouvernement propriétaire* pour y substituer le *gouvernement royal* qui a subsisté jusqu'à la fin de la domination française. Par cet édit le roi donne la liberté de commerce à tous ses sujets, et confirme "les concessions des terres accordées par les directeurs de la compagnie, leurs agents et procureurs."

Plusieurs arrêts et mandements sont accordés par le roi, le 4 juin 1672 (2). Le plus important est la révocation de la moitié

(1) *Édits et Ordonnances*, I, p. 74.
(2) *Id.* I, 70 à 73.



des concessions des terres sur le bord de la rivière. Les concessions comprenaient une trop grande étendue de terres, que les concessionnaires ne pouvaient défricher. L'arrêt autorise la révocation de la concession pour la moitié des terres non défrichées pendant les dix années de possession et permet de les concéder de nouveau pour être défrichées dans les quatre années. L'autre arrêt autorise l'intendant Talon à faire des règlements de police et à nommer des juges dans tous les lieux où la compagnie des Indes Occidentales n'en a pas nommés.

Depuis l'arrivée de Talon en 1670 jusqu'au mois d'octobre 1672, il ne paraît pas qu'aucune concession de terres ait été faite en Canada, soit au nom du roi, soit au nom de la compagnie des Indes Occidentales, mais dans le cours des mois d'octobre et novembre 1672, l'intendant fit grand nombre de concessions en fief, particulièrement à des officiers du régiment de Carignan. Il est remarquable que ces concessions n'eurent lieu qu'à la suite de *l'arrêt de retranchement* rendu par le roi en son conseil d'État, dont il vient d'être question. L'intervention du roi dans les concessions canadiennes, se montre plus active et lui fait prononcer contre le seigneur une déchéance plus sévère que par le passé: la moitié des terres concédées "auparavant les dix dernières années" doit être retranchée des concessions, et les nouveaux concessionnaires doivent les défricher entièrement dans les quatre années suivantes, sous peine de nullité de leurs concessions. Il est à propos de remarquer que cet arrêt du 4 juin 1672 ne fait aucune mention de la compagnie des Indes Occidentales (1).

Nous voici maintenant arrivés aux deux célèbres arrêts de Marly, rendus le 6 juillet 1711, et enregistrés au Conseil souverain de Québec le 5 décembre 1712.

Jusqu'à 1711, le jeu de fief était illimité en Canada; c'est-à-dire qu'il pouvait s'étendre à la totalité du corps du fief, avec

(1) *Observations* de Sir L.-H. Lafontaine, 63.

cette différence que, quant aux terres *en friche*, il était obligatoire pour le seigneur, tandis qu'il n'était que facultatif quant aux terres que le seigneur avait *défrichées et mises en valeur*. Mais le seigneur canadien, en se jouant de son fief, pouvait-il légalement, comme le seigneur en France sous l'empire de la Coutume de Paris, recevoir des *deniers d'entrée*, outre les cens et rentes ?

Les deux arrêts de Marly décident cette question dans la négative.

Le premier de ces arrêts est relatif aux seigneurs, à leur obligation de concéder. Il est pourvu qu'après un an de la date de la publication du présent arrêt, toutes les seigneuries qui n'ont point de domaine défriché et qui n'y ont point d'habitants, seront tenues de les mettre en culture et d'y placer des habitants dessus, faute de quoi et ledit temps passé, veut S. M. qu'elles soient réunies à son domaine ; aucune somme d'argent ne peut être demandée par les seigneurs aux concessionnaires, ils ne peuvent concéder qu'à titre de redevance ; obligation leur est imposée de concéder à toutes personnes qui en feront demande.

Le deuxième arrêt de Marly est relatif aux censitaires, à leur obligation de tenir feu et lieu et de mettre leur terre en valeur, à défaut de quoi leurs terres sont réunies à celles du seigneur dominant.

Le 9 mai 1679 (2), le roi retranche encore le quart des terres concédées avant 1665, qui ne sont pas encore défrichées et cultivées dès lors ; et, à l'avenir, à compter de 1680, il sera pris la vingtième partie de ces concessions de terres, qui ne se trouveront pas défrichées, pour être données à d'autres habitants ou Français passant au pays pour y habiter.

Ce nouvel acte de *retranchement*, comme les précédents, ne fait aucune distinction entre les concessionnaires ni entre leurs

(2) *Edits et Ordonnances*, I, 233. Moreau de Saint-Méry, I, 323.



titres ; il s'applique à tous ceux dont les concessions sont antérieures à 1665. Mais, au lieu de la moitié, qui, aux termes des deux arrêts du 4 juin 1672 et du 4 juin 1675, devait être *retranchée*, le nouvel arrêt n'ordonne le *retranchement* immédiat que du quart et du cinquième pour chaque année subséquente. Dans sa discrétion, le roi regarde cette mesure comme devant suffire pour porter les seigneurs à remplir les obligations de leurs concessions, et pour réaliser ses vues de colonisation. L'arrêt ordonne, en même temps, de *distribuer*, c'est-à-dire de *concéder* les terres de nouveau, mais il ne répète pas en termes exprès, comme l'avaient fait les arrêts précédents, l'obligation, pour les nouveaux concessionnaires, de *défricher* leurs terres dans un temps donné ; cependant, en ordonnant que l'arrêt du 4 juin 1675 soit exécuté selon sa forme et teneur, il doit être censé ordonner que ces nouveaux concessionnaires " les défricheront entièrement dans les quatre premières années suivantes et consécutives," d'autant plus qu'il établit comme règle que les concessions devront être faites à ceux " qui sont en état de les cultiver (1)."

Le 4 juin 1686 (1), le roi oblige les seigneurs à construire des moulins banaux sur leurs fiefs dans une année, sinon il autorise quiconque à le faire et donne à ces moulins le privilège de la banalité.

C'est l'arrêt sur lequel les seigneurs se fondaient principalement pour prétendre que la banalité du moulin en ce pays était devenue une banalité légale, c'est-à-dire existant indépendamment de toute convention.

Le 12 juillet 1706 (2), l'intendant rend une ordonnance en faveur des habitants de Notre-Dame des Neiges, portant que la clause de confiscation insérée dans leurs contrats de concession contre ceux qui donneront de l'eau-de-vie, ne tirera pas à con-

(1) Sir L.-H. Lafontaine, *Observations*, 91, b.
(1) Registres du Conseil supérieur, B, II, 10.
(2) *Édits et Ordonnances*, II, 262.

séquence, vu que les ordonnances y pourvoient. On conçoit que les seigneurs avaient intérêt d'empêcher la traite de l'eau-de-vie, et à l'époque de la lutte si ardente de Mgr de Laval, avant que le roi eût rendu sa première ordonnance, en l'absence de tout règlement, les seigneurs introduisaient dans leurs actes de concessions que si le concessionnaire donnait de l'eau-de-vie, il verrait son terrain confisqué et son titre de concession annulé. Le roi ayant édicté des peines contre ceux qui donnaient de l'eau-de-vie, l'intendant met, avec raison, au néant cette clause de confiscation : deux peines ne peuvent exister pour la même offense.

Le 12 juillet 1706 (1), l'intendant rend une ordonnance qui, sur le refus des habitants de Montréal de payer les cens et rentes sous prétexte que leurs terres ne sont pas bornées, ordonne qu'elles le seront dans l'an et jour, en par les habitants payant le bornage et les arrérages de cens et rentes.

Le 3 septembre 1706, en exécution du jugement du 28 juillet dernier, l'intendant donne le droit aux seigneurs de Montréal de réunir à leur domaine les terrains cédés sur lesquels il est dû des cens et rentes, après avoir sommé les habitants de payer. Cette ordonnance a joué un grand rôle : elle a donné au seigneur un droit pur et simple de rentrer en possession des terres cédées par le défaut de paiement des cens et rentes. Nous avons vu que ce droit ne pouvait s'exercer que lorsque le concessionnaire avait cessé de tenir feu et lieu pendant une certain espace de temps.

"Dans ce système de tenure introduit en Canada, dit Garneau, et emprunté à la féodalité, le roi était le seigneur suzerain de qui relevaient toutes les terres accordées à titre de franc-alleu, fief et seigneurie. A chaque mutation à laquelle la vente ou la donation donnait lieu, le seigneur suzerain avait droit au quint, qui était le cinquième de la valeur du fief ; l'acquéreur

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 264.



jouissait de la remise d'un tiers s'il payait comptant. Lorsque, le fief passait aux mains d'un héritier collatéral, cet héritier était soumis au droit de relief, c'est-à-dire au paiement de la valeur d'une année de revenu ; il n'était rien dû si le fief descendait en ligne directe......Il n'y eut que deux fiefs en franc-alleu en Canada : Charlesbourg et les Trois-Rivières." Une terre en franc-alleu ne relève d'aucun seigneur. Les seigneuries furent généralement divisées en fermes de quatre-vingt-dix arpents, qui se concédaient à raison de un à deux sols de rente par arpent, plus un demi-minot de blé pour la concession entière ; mais les cens et rentes n'ont jamais été fixés par les lois. Le censitaire s'engageait à faire moudre son grain au moulin du seigneur, en donnant la quatorzième partie de la farine pour droit de mouture ; pour droit de lods et ventes, le douzième du prix de la terre. Il n'était point dû de lods et ventes pour les héritages en ligne directe. Bientôt la loi ne considéra plus le seigneur que comme une espèce de fidéicommissaire, car s'il refusait de concéder des terres aux colons à des taux fixes, l'intendant était autorisé à le faire pour lui. Après la conquête, nos tribunaux s'écartèrent de cette sage jurisprudence ; chose singlière, à mesure que nos institutions devenaient plus libérales, les cours de justice devenaient plus rigoureuses à l'égard des concessionnaires, qu'elles laissaient exposés sans protection à la cupidité des seigneurs. Déjà en 1673 Frontenac écrivait que " le roi entendait qu'on ne regardât plus les seigneurs que comme des engagistes et des seigneurs utiles (1)."

Une nouvelle période de l'histoire de l'institution féodale commence avec les deux arrêts de Marly, devenus célèbres dans la discussion de la loi d'abolition de la tenure seigneuriale. Avant de commencer l'examen des dispositions de ces deux arrêts, il est à propos de faire mention d'une correspondance qui eut lieu dans les années 1707 et 1708, entre l'intendant Raudot, père,

(1) *Histoire du Canada*, I, 172, 173.

et le ministre M. de Pontchartrain, du moins en autant que les propositions contenues dans cette correspondance auraient pu exercer quelqu'influence sur le *jeu de fief* en Canada, si elles eussent été adoptées et mises en vigueur. Dans une lettre du 10 novembre 1707, M. Raudot signale au ministre des faits qui, à son avis, sont des abus sérieux dans le gouvernement du Canada, et plus particulièrement en ce qui concerne les concessions de terre: " Plusieurs habitants, dit-il, ont travaillé sur la parole des seigneurs, d'autres sur de simples billets qui n'exprimaient point les charges de la concession. Il est arrivé de là un grand abus, qui est que ces habitants, qui avaient travaillé sans un titre valable, ont été assujettis à des rentes et à des droits fort onéreux, les seigneurs ne leur voulant donner des contrats qu'à ces conditions, lesquelles ils étaient obligés d'accepter, parce que sans cela ils auraient perdu leurs travaux; cela fait que presque dans toutes les seigneuries les droits sont différents ; les uns paient d'une façon, les autres d'une autre, suivant les différents caractères des seigneurs qui les ont concédées... Je croirais donc, Monseigneur, sous votre bon plaisir, que pour mettre les choses dans une espèce d'uniformité et faire aux habitants la justice que les seigneurs ne leur ont point faite jusqu'à présent, et les empêcher de leur faire, dans la suite, les vexations auxquelles ils seront sans doute exposés, qu'il serait nécessaire que Sa Majesté donnât une déclaration qui réformât et qui réglât même, pour l'avenir, tous les droits et rentes que les seigneurs se sont donnés et qu'ils se donneront dans la suite, et que Sa Majesté ordonnât qu'ils prissent seulement par chaque arpent de ce que contiendraient les concessions un sol de rente et un chapon par chaque arpent de front, ou 20 sols au choix du redevable; qu'on supprimât la clause de préférence (le trait) que le seigneur se donne dans les ventes pour les héritages roturiers; qu'on supprimât aussi le droit de four babal; que dans les endroits où il y a de la pêche, on réduisît les droits du seigneur au 10e, purement et simplement

sans autres conditions ; qu'on conservât aux seigneurs le droit de banalité en faisant bâtir un mouliu dans leurs seigneuries dans un an, sinon qu'on les déclarât déchus de leurs droits, sans que les habitants fussent obligés, lorsqu'il y en aurait un de bâti, d'y aller faire moudre leurs grains ; sans cela, Monseigneur, on ne viendra jamais à bout de leur faire bâtir des moulins, de la privation desquels les habitants souffrent beaucoup, n'étant pas en état, à cause de leur peu de moyens, de profiter de la grâce que Sa Majesté leur a faite en leur accordant la permission d'en bâtir en cas que les seigneurs ne le fissent dans un an" (savoir par l'arrêt du 4 juin 1686). M. de Pontchartrain répond, à la date 13 juin 1708 : " Il serait fort à désirer qu'on pût réduire les droits seigneuriaux dans toute l'étendue du Canada sur le même pied. Voyez ce qui se pourrait faire pour cela et rendez-m'en compte... A l'égard des redevances que l'on paie aux seigneurs, l'évaluation dont on se plaint ne doit être qu'en cas que l'espèce manque, à moins que dans la concession, il ne soit dit, au choix du seigneur ; mais je serais d'avis d'abolir ces redevances, parce que c'est matière à vexation. Je verrai ce qui se pourra faire sur cela et je vous en informerai. A l'égard aussi des fours banaux, il n'y a qu'à se conformer à l'arrêt qui a été rendu en l'année 1686 qui a statué sur cela, et le suivre." Il n'est pas question de fours dans cet arrêt ; il ne parle que de moulins banaux.

Si les propositions de M. Raudot avaient été adoptées, elles auraient attesté d'une manière bien sensible, pour ne rien dire de plus, jusqu'où, dans le système du temps, pouvait aller l'intervention du roi dans les concessions de terres coloniales. On voit que jusqu'à la fin de la quatrième période de notre institution féodale, le jeu de fief était illimité, c'est-à-dire qu'il pouvait s'étendre à la totalité du quart du fief avec cette différence que, quant aux terres en friche, il était obligatoire pour le seigneur, tandis qu'il n'était que facultatif quant aux terres que le seigneur avait défrichées et mises en valeur ; ayant

ainsi, sous ce dernier rapport, le caractère du jeu de fief de l'article 51 de la Coutume de Paris. Mais le seigneur canadien, en se jouant ainsi de son fief, pouvait-il légalement, comme le seigneur en France sous l'empire de cette Coutume, recevoir les deniers d'entrée, outre les cens et rentes ? Non, nous disent ces deux arrêts. La défense qu'il fait au seigneur de prendre des deniers d'entrée, jointe à l'injonction de concéder seulement à titre de redevance, y est écrite en termes très formels et très précis (1).

Depuis ces arrêts, les seigneurs devinrent obligés de concéder leurs terres, et à titre de redevance. Ni la loi, ni l'usage n'ont fixé le taux des cens et rentes, excepté dans le cas d'une concession par le gouverneur et l'intendant sur le refus du seigneur.

Jusqu'à la fin du régime français, il y a eu un grand nombre de concessions. Il serait fastidieux de les citer ici au long. Tous ces titres se ressemblent ; ils comportent à peu près les mêmes droits et les mêmes obligations.

La cession du pays à l'Angleterre en 1763 devait naturellement revêtir la féodalité canadienne d'un aspect nouveau.

Par l'article 37 de la capitulation de Montréal, en date du 8 septembre 1760, les seigneurs et les censitaires sont conservés dans « l'entière et paisible propriété et possession de leurs biens seigneuriaux et roturiers." Ainsi, leurs droits et leurs obligations restent les mêmes que sous le gouvernement français.

Dès le 23 décembre de la même année, M. Jean Noël est reçu par le gouverneur Murray à prêter foi et hommage à Sa Majesté Britannique « à cause de sa terre et seigneurie de Tilly et Bonsecours," en exécution, est-il dit, de l'arrêt rendu au Conseil militaire de Québec, le 12 novembre précédent (1).

Dans le court intervalle qui s'est écoulé entre la capitulation de Montréal jusqu'à la cession du Canada à l'Angleterre, par le traité de Paris du 10 février 1763, il ne s'est rien passé qui pût affecter les rapports réciproques de seigneurs à censitaires, leurs

(1) *Observations* de Sir L.-H. Lafontaine.

droits et obligations respectifs, les questions de quotité des cens et rentes.

L'acte de Québec (2) de 1774 ne fait que confirmer et garantir d'un côté l'exercice de ces droits, et de l'autre l'accomplissement de ces obligations. Les sujets canadiens de Sa Majesté peuvent "tenir leurs propriétés et possessions, et en jouir, ensemble de tous les usages et coutumes qui les concernent;" et tous litiges qui peuvent s'élever concernant lesdites propriétés, sont jugés "en conséquence desdites lois et coutumes du Canada, jusqu'à ce qu'elles soient changées et altérées par quelques ordonnances qui seront passées à l'avenir."

L'acte de Québec créait un Conseil législatif pour l'administration des affaires publiques. Cet acte, comme on le voit, ne modifia en rien les relations des seigneurs et des vassaux. L'acte constitutionnel de 1791, qui introduisit le système représentatif en Canada, n'apporta non plus aucune modification, aucun changement à la question seigneuriale.

Les rois d'Angleterre eux-mêmes ont donné en ce pays des concessions en seigneurie.

Les seigneuries canadiennes sont nombreuses; le nombre s'en est surtout accru sous la domination anglaise. On en comptait deux cent vingt-sept en 1849, dont 76 dans le district de Montréal; 114 dans le district de Québec, 34 dans le district des Trois-Rivières.

Le statut impérial 31 Georges III, ch 31, art. 43, dit que toutes les terres qui seront concédées par la couronne le seront en franc-alleu roturier, de la même manière que les terres sont actuellement tenues en franc-alleu en Angleterre.

Plus tard, le statut impérial 6 Georges IV, ch. 59, réglait que les terres tenues en franc-alleu roturier seraient, quant à leur aliénation, disposition, aux successions, douaires ou autres droits des femmes mariées, régies par les lois d'Angleterre, et que le

(1) *Plumitifs du Conseil militaire.*

(2) 14 Georges III, ch. 83.

parlement pourrait faire telle loi qui serait nécessaire pour rendre plus efficace l'adoption desdites lois anglaises relativement à ces terres. Le statut 6 Georges IV, ch. 59 (1825), n'est que la confirmation et l'explication de l'exception faite par le statut de 1774 relativement aux terres concédées dans les *townships* du Bas-Canada. Ce statut place ces terres sous l'effet des lois anglaises.

Nonobstant ces dispositions, un grand nombre de terres en franc-aleu roturier avaient été léguées ou transmises par succession conformément aux lois françaises, au lieu de l'être d'après les lois anglaises qui étaient en force dans ces *townships*. Pour prévenir toute difficulté à cet égard, le parlement du Bas-Canada passa le statut 9 Georges IV, ch. 77 (1829), pour valider toutes les aliénations, legs, successions, droits des femmes mariées, faits d'après les lois françaises et qui auraient dû l'être d'après les lois anglaises ; et pour l'avenir, il déclare aussi valide toute aliénation, etc., faite suivant les lois du pays (1).

Ce statut fut réservé à la sanction du roi le 14 mars 1829. Cette sanction fut accordée le 11 mai 1831. Il s'éleva des doutes sur la question de savoir si ce statut avait force de loi ici. Les cours rendirent des jugements contradictoires. Mais le statut 20 Victoria, ch. 45, a mis fin à toutes les difficultés en déclarant que le statut 9 Georges IV, ch. 77, a été loi dans le Bas-Canada depuis le 1er septembre 1831. Ce statut déclare que, pour l'avenir, les terres tenues en franc-alleu roturier seront régies par les lois mêmes qui gouvernent les autres terres du Bas-Canada.

Afin de compléter la partie historico-légale de cette grande question de la tenure seigneuriale, je citerai dans l'ordre chronologique les statuts provinciaux qui y ont rapport.

Le premier statut qui ait été passé en Canada sur ce sujet est le 3-4 Victoria, ch. 30 (1840), par lequel les terres commuées

(1) De Montigny, *Histoire du Droit canadien*, p. 562.

par le séminaire de St-Sulpice seront tenues en franc-alleu roturier. La 4 Victoria, ch. 30 (1841), dit comment pourront être transportées les terres tenues en franc et commun soccage. La 7 Victoria, ch. 22 (1843), indique un mode simple d'hypothèque des terres en franc et commun soccage, dans les comtés de Missisquoi, Shefford, Sherbrooke, Stanstead et Drummond, tels que les comtés étaient alors. La 7 Victoria, ch. 27 (1843), permet au seigneur de fiefs de Nazareth, St-Augustin et St-Joseph de commuer avec leurs censitaires aux conditions qu'ils pourront établir. La 8 Victoria, ch. 43 (1845), dit comment les communautés religieuses, seigneuresses des fiefs susdits, pourront placer les deniers de commutation. La 8 Victoria, ch. 42 (1845), rend plus facile la commutation volontaire de la tenure seigneuriale et dit que les terres dans les seigneuries de la couronne, lorsqu'elles seront commuées, seront tenues en franc et commun soccage. La 12 Victoria, ch. 49 (1849),abroge certaines parties de la 8 Victoria, ch. 42, et rend plus facile la commutation volontaire de la tenure seigneuriale dans le Bas-Canada. 16 Victoria, ch. 207 (1853), abroge la section 23 de la 8 Victoria, ch. 42, et est elle-même abrogée par la 18 Victoria, ch. 3. Comme on le sait, en 1854 fut passé cet acte célèbre qui mit fin au régime féodal et abolit avec indemnité les droits seigneuriaux (1).

Depuis la passation de cette loi, toutes les terres en Canada sont tenues en franc-alleu roturier.

Nous examinerons plus loin la nature des changements opérés par cette loi et les conséquences qu'elle entraîne.

Sir James Marriot a prétendu qu'il n'y avait pas eu en Canada de noblesse réelle avec titres, *real ancient nobility with titles.* Mais n'avons-nous pas vu un baron du Cap Tourmente et un châtelain de Coulonge? Le roi érigea le duché d'Arkansas à la Louisiane, la baronnie de Beauville en Acadie, celles des Islets, de Portneuf et de Longueuil, le comté

(1) De Montigny, *Histoire du Droit canadien*, p. 563.

d'Orsainville (d'abord baronnie des Islets) et celui de l'île d'Orléans (1). Au reste, Garran de Coulon comprend parmi les fiefs de dignité ceux qui ont justice. Les seigneurs canadiens étaient donc tous des seigneurs dignes, puisqu'ils avaient au moins la moyenne et basse justice, et qu'un grand nombre avaient aussi la haute. Les Jésuites avaient un franc-aleu noble à Charlebourg, et ce ne fut pas le seul.

Les réserves du roi en inféodant étaient peu de chose: c'étaient la propriété des mines et l'exploitation des bois pour son service. Les seuls seigneurs qui eurent par leurs titres la propriété des mines furent les prêtres des Missions Etrangères de Québec.

Outre les honneurs de l'Eglise, les seigneurs se firent accorder par le roi le privilège de présenter aux cures et le patronage des églises, bien que par son procès-verbal de remontrances au sujet du Code civil, le Conseil supérieur de Québec s'excusât d'exécuter le titre des bénéfices, attendu *qu'il n'y en a point dans la colonie;* mais on a prouvé (2) que la pratique de fixer les curés ne put s'introduire ou ne s'introduisit pas, que les rois eux-mêmes finirent par s'en remettre à la discrétion des évêques, et que le patronage tomba alors de lui-même. Le patronage fut même expressément ôté aux seigneurs, par arrêt du conseil d'État de l'an 1699, pour le donner à l'évêque, sauf le droit des seigneurs qui avaient déjà bâti ou commencé à bâtir des églises (3).

La chasse et la pêche étaient des droits exclusivement sei-

(1) Il n'y a en cette Province que deux comtés, qui sont l'île d'Orléans et d'Orsainville, et deux baronnies qui sont Longueuil et Portneuf. Les comtés de l'île d'Orléans et d'Orsainville, et la baronnie de Portneuf, ayant été aliénés, ont perdu leurs titres de dignité. Ils ont retourné au prince comme à la source d'où procèdent tous les honneurs.—Cugnet, *Traité des Fiefs.*—Cet auteur ne parle point du marquisat du Sablé, qui paraît avoir été érigé dans la ville des Trois-Rivières.—Bibaud.

(2) Mémoire de M Roux, annoté par Mgr Lartigue.

(3 Bibaud, *Commentaires.*

gneuriaux: aucune personne ne pouvait chasser ou pêcher sans permis du seigneur, sous peine d'amende de cent livres et de confiscation de l'arme, et les seigneurs furent maintenus dans leurs privilèges par les intendants Raudot, Begon et Hocquart.

Ces privilèges et honneurs, et la justice, ne laissaient pas que de relever beaucoup nos seigneurs, et, s'il est vrai que, sous la domination anglaise, ils furent aussi misérables que le dit Sir James Marriot, cela dépendait sans doute du bouleversement créé par la conquête, qui mit cette classe de Canadiens dans un état des plus précaires, lequel fut un peu amélioré par l'acte de Québec. Mais malgré les nombreux privilèges des seigneurs, le sort des censitaires était cependant bien doux en comparaison de ce qu'il était en France.

II

Nous avons donné les traits dominants de l'histoire de la féodalité canadienne; nous allons maintenant rechercher les droits et les devoirs respectifs qui liaient le seigneur et le censitaire avant la passation de la loi de 1854.

On ne peut rester indifférent à l'étude de ces importantes questions légales qui out si vivement agité la population du Canada. Le législateur a heureusement tranché les difficultés qui hérissaient ce sujet, et aujourd'hui il n'y a qu'un intérêt purement historique capable de les faire revivre.

Afin d'embrasser l'ensemble de cette intéressante matière, nous allons, aussi brièvement que le cadre de cette étude nous le permet, examiner:

1o Si dans le Canada seigneurial le jeu de fief a été soumis aux mêmes conditions qu'il l'était en France sous l'empire de la Coutume de Paris;

2o Si la quotité du cens et des rentes seigneuriales était fixée par la Coutume de Paris, ou par la jurisprudence du parlement de Paris, ou enfin, si elle l'a jamais été en Canada;

3o Si la banalité légale a existé dans le Canada seigneurial ;

4o Si les seigneurs canadiens avaient la propriété exclusive des rivières non navigables ni flottables qui traversaient leurs censives.

Entrons dans le développement de ces questions.

On distribue les fiefs en fiefs suzerains, fiefs dominants et fiefs servants.

L'expression de fief suzerain s'applique à celui qui a en sa mouvance un autre fief, qui a lui-même un fief mouvant de lui.

Le fief dominant est celui dont un autre fief relève.

Si le fief dominant relève lui-même d'un autre, on l'appelle dominant médiat.

Au reste, les expressions de fief suzerain, dominant et servant, sont relatives. Le fief dominant est proprement celui qui domine immédiatement l'arrière-fief du suzerain, dont il est lui-même servant.

On peut dire que l'arrière-fief est celui qui relève directement du fief dominant et médiatement du fief suzerain, et duquel aucun autre ne relève, en sorte qu'il est essentiellement servant.

Il faut encore distinguer les fiefs de dignité et d'honneur, et les fiefs simples.

Le fief simple est celui qui n'est décoré d'aucun titre ou honneur.

On appelle fiefs de dignité ou d'honneur ceux qui ont justice ou des titres, depuis les châtellenies jusqu'aux duchés.

Fief simple se dit aussi, en un sens, de celui pour lequel il est dû foi et hommage avec certains profits féodaux, mais sans aucuns devoirs personnels ou militaires, comme la compagnie des Cent-Associés parait avoir tenu le Canada.

Il est facile de ranger les seigneurs d'après cette classification, et il suffit de distinguer ici le seigneur féodal ou seigneur d'un fief qui en a un autre en sa mouvance, et le seigneur

direct, censier ou foncier, duquel relèvent des héritages roturiers (1).

Qu'appelle-t-on se jouer de son fief?

Le jeu de fief, dit Henrion de Pansey (2), est une espèce d'aliénation par laquelle le propriétaire d'un fief en sépare le titre et le corps par la réserve de la foi et l'aliénation du domaine, et subalterne la partie qu'il aliène à celle qu'il retient, par l'imposition d'un droit ou d'un devoir seigneurial.

Quel était le jeu de fief en France, lors de l'établissement de la Nouvelle-France ?

L'article 51 de la Coutume de Paris dit: "Le vassal ne peut démembrer son fief au préjudice et sans le consentement de son seigneur: bien se peut jouer et disposer, et faire son profit des héritages, rentes ou cens étant dudit fief, sans payer profit au seigneur dominant, pourvu que l'aliénation n'excède les deux tiers, et qu'il en retienne la foi en entier, et quelque droit seigneurial et domanial sur ce qu'il aliène."

Cet article, dit Hervé (3), porte indistinctement et dans les termes les plus généraux, que le vassal *peut se jouer*, *disposer*, *et faire son profit des héritages*, *rentes*, *etc.* Ainsi, le jeu de fief peut s'opérer par bail à cens, par bail à rente, par donation, par legs, par échange, par vente, par sous-inféodation ; en un mot, par tous les contrats qui transportent la propriété ; mais il ne faut détacher du contrat aucune des conditions requises pour la validité du jeu de fief.

Quelles étaient ces conditions ?

Le jeu de fief était assujetti à trois conditions : 1o la rétention de la foi ; 2o la rétention d'un droit domanial ou seigneurial ; 3o la condition qu'il n'excédât pas les deux tiers du corps du fief.

(1) Bibaud, *Commentaires*, p. 244.

(2) *Dissertations féodales*, 11, p. 363.

(3) *Théorie des matières féodales et censuelles*, III, p. 374. Brodeau, *Coutume de Paris*, I, p. 534. *Id.* p. 842. Fonmaur, *Des Lods et Ventes*, II, p. 86 et suiv.



Maintenant, nous poserons en principe :

1o Que l'article 51 de la Coutume de Paris a été modifié dans ses applications au Canada ;

2o Que l'état de choses existant dans la colonie a donné au jeu de fief une plus grande extention qu'il n'en avait en France sous l'empire de la Coutume de Paris ;

3o Que le seigneur canadien ne pouvait légalement recevoir de *deniers d'entrée*, outre les cens et rentes.

Quelques développements vont appuyer sommairement ces propositions.

Nous avons vu plus haut que la féodalité canadienne tire son origine de la charte de 1627-28. Or, on a prétendu que cette concession était un don gratuit fait aux cent associés ; que cette concession avait rendu leur compagnie propriétaire absolue ; qu'elle était libre d'aliéner ces terres ou de ne pas les aliéner, à sa volonté.

" Cette prétention, dit Sir L.-H. Lafontaine (1), est évidemment fondée sur l'erreur ; il suffit pour s'en convaincre de lire les clauses du contrat de 1627-28, et de se rappeler l'objet principal pour lequel le souverain avait fait cette concession. Sans doute, la propriété des terres était acquise à la compagnie de la Nouvelle-France ; mais elle ne lui était ainsi acquise qu'à des charges onéreuses, à l'exécution desquelles elle ne pouvait pas se soustraire impunément. La compagnie, il est vrai, peut être regardée comme ne consultant que ses propres intérêts, lorsqu'elle sollicitait cette immense concession ; mais le roi, tout en voulant la favoriser sous ce rapport, était mû, en faisant cette concession, par la considération d'intérêts bien plus grands encore, par des motifs d'une haute politique, adoptée, d'un côté, pour l'agrandissement de sa couronne, et, de l'autre, pour l'avantage, non-seulement des cent associés, mais encore de tous ses sujets. Ces considérations, ces motifs, dominent toutes les clauses du contrat."

(1) *Observations* de Sir L.-H. Lafontaine sur la *Question seigneuriale*, p. 226.



Au reste, la compagnie des Cent-Associés n'a jamais nié cette obligation ; elle s'est empressée au contraire de concéder les terres par sous-inféodation. "Le grand fief, qui venait d'être ainsi concédé à la compagnie des Cent-Associés, ne devait donc pas rester inculte dans les mains de cette compagnie, ni conserver intactes ces forêts gigantesques. Elles devaient être livrées à l'exploitation ; et cette exploitation ne pouvait se faire que par le moyen de sous-concessions. La compagnie était donc obligée de se *jouer de son fief.* Cette obligation n'eût-elle pas été imposée par sa charte, elle n'en eût pas moins existé par la force des choses, par la nécessité, par l'état naturel du pays. Pour les mêmes raisons, il faut dire que les seigneurs canadiens, auxquels la compagnie fit des concessions en fief d'immenses étendues de terrains qu'il n'était pas en leur pouvoir d'exploiter et de défricher eux-mêmes pour les cultiver comme leur propre domaine, furent nécessairement soumis à la même obligation, que cette obligation fût écrite ou non dans leurs titres de concession. Le lien féodal, avec toutes les charges imposées par son titre primitif, devait être respecté, suivi dans tous les degrés de l'échelle. L'obligation de sous-concéder atteignait donc les vassaux de la compagnie comme la compagnie elle-même. S'il en eût été autrement, si du moment qu'une grande sous-inféodation eût été faite par la compagnie, et par le fait seul de cette sous-inféodation, le vassal eût été en droit de réclamer l'exemption de sous-concéder, c'est-à-dire de faire *défricher*, *déserter*, *cultiver* les terres, les *mettre en valeur*, en un mot de faire *habituer* le pays, pour me servir du langage de ce temps-là, l'objet de la charte de 1627-28 n'eût pas été accompli, les vastes forêts du Canada fussent restées vierges, ou habitées, si toutefois elles eussent pu l'être, uniquement par cette classe d'aventuriers appelés *coureurs de bois*, et la "puissante colonie," que le roi de France voulait établir n'eût pas pu exister ! Il eût donc suffi à la compagnie, pour pouvoir dire qu'elle avait rempli les obligations de sa charte, de

concéder en quelques fiefs l'immense territoire de la Nouvelle-France ! Et en communiquant à ses vassaux, par le fait de cette sous-inféodation, une exemption dont elle ne jouissait pas, elle leur eût conféré plus de droit qu'elle n'en avait elle-même ! Une telle proposition est tout-à-fait insoutenable (1)."

On voit que dans le titre introductif même de l'institution féodale, il est dérogé aux dispositions de la Coutume de Paris sur le jeu de fief. Le seigneur, en France, n'était pas tenu de se jouer de son fief; la charte de 1627 en ordonne autrement pour le Canada ; l'un est facultatif, l'autre obligatoire. Cette différence est encore plus marquée à mesure que l'on suit par ordre chronologique les titres des concessions faites par la compagnie à ses vassaux. Dans la plupart de ces titres il y a des dispositions qui démontrent clairement que les cent associés interprétèrent eux-mêmes leur contrat dans le sens que nous lui donnons. Tous ces titres de concession obligent les concessionnaires à *défricher*, et comment arriver au défrichement s'ils ne sont pas obligés de concéder ?

Le 21 mars 1663 (2), le roi rend un arrêt révoquant toutes les concessions de terres non défrichées. Il porte que dans un mois de la publication de l'arrêt dans ce pays " tous les particuliers habitants d'icelui *feront défricher les terres contenues en leurs concessions*, sinon, et à faute de ce faire, ledit temps passé, ordonne Sa Majesté que toutes les terres *encore en friche* seront distribuées par nouvelles concessions au nom de Sa Majesté, soit aux anciens habitants d'icelui, soit aux nouveaux."

Le désir du roi ne pourrait être plus explicite, et la politique coloniale de la France plus clairement développée.

Cette obligation de concéder imprime donc au *jeu de fief* en Canada des caractères particuliers, qui placent le seigneur canadien en dehors des dispositions de l'article 51 de la Coutume de Paris.

(1) Sir L.-H. Lafontaine, *ibid.*, p. 276.

(2) *Edits et Ordonnances*, p. 33.

Les deux arrêts de Marly, du 6 juillet 1711, enlèveraient tout doute si ce qui précède ne suffisait pas. Par le premier de ces arrêts les seigneurs canadiens sont formellement obligés et contraints de concéder s'ils ne veulent pas voir leur fief réuni au domaine de la couronne. Nous avons d'ailleurs un grand nombre d'arrêts de retranchement.

Ce même arrêt de Marly décide la question des deniers d'entrée. Le seigneur canadien ne peut en exiger ; tout au plus peut-il exiger le cens et rente. On lit dans le préambule de cet arrêt : "S. M. étant informée qu'il y a quelques seigneurs qui refusent, sous différents prétextes, de concéder des terres aux habitants qui leur en demandent, dans la vue de pouvoir les vendre, leur imposant en même temps les mêmes droits de redevance qu'aux habitants établis, ce qui est entièrement contraire aux intentions de S. M. et aux clauses des titres de concessions par lesquelles il leur est permis seulement de concéder les terres à titre de redevance, etc., lesdits seigneurs canadiens concèderont lesdites terres aux habitants dudit pays "sans exiger d'eux aucune somme d'argent pour raison des dites concessions."

Il résulte donc de tout ce qui précède :

1o Que le jeu de fief était obligatoire pour le seigneur canadien pour les terres non défrichées ;

2o Qu'en Canada, le vassal peut, par le jeu de fief opéré par sous-inféodation ou par bail à cens, aliéner plus des deux tiers, même la totalité du corps de son fief, sans que le seigneur dominant puisse exercer sur la partie ainsi aliénée au delà de deux tiers les droits qu'il pouvait exercer sous l'empire de la Coutume de Paris, lorsqu'il n'avait pas inféodé le cens ;

3o Que le seigneur canadien n'a pas de deniers d'entrée pour les concessions par lui faites de terres non défrichées, mais qu'il peut valablement en exiger pour les terres défrichées et mises en valeur.

Passons maintenant à la question de la quotité du cens et des rentes seigneuriales.

Cette quotité était-elle fixée par la Coutume de Paris, ou par la jurisprudence du parlement de Paris ? L'a-t-elle jamais été en Canada ?

On ne trouve aucun texte dans la Coutume de Paris qui fixe cette quotité. Le seigneur n'est pas obligé de se jouer de son fief ; de même il n'y a pas de limite qui assigne le montant du "droit seigneurial et domanial" que le seigneur a droit de se réserver sur la partie aliénée de son domaine chaque fois qu'il juge à propos de la concéder. Quant à l'étendue, à la nature, à la quotité de ce droit seigneurial et domanial, rien de précis, de défini. Même incertitude dans la jurisprudence du parlement de Paris. Elle ne fixe le montant de la redevance seigneuriale que lorsqu'elle n'est pas établie par un titre ou une longue possession.

Ainsi, il est admis par les meilleurs feudistes (1) :

1o Que le seigneur, en baillant un héritage à cens, pouvait fixer la quotité de la redevance ;

2o Qu'en l'absence de conventions écrites ou supposées entre le seigneur et son vassal, la quotité du cens se réglait sur le pied de la censive la plus ordinaire, ou accoutumée, soit des héritages voisins dans la même enclave, soit des héritages des seigneuries voisines.

Ces règles ont-elles prévalu en Canada ? Si oui, ont-elles subi des modifications ?

Aucune limite déterminée n'a jamais été fixée en Canada pour la quotité du cens et des rentes seigneuriales.

Dès l'origine, dans la charte octroyée au marquis de la Roche, pouvoir lui est donné de concéder "à telle charge de redevance annuelle qu'il aviserait." Dans la charte de 1627-28 il est dit que la compagnie des Cent-Associés pouvait faire des conces-

---

(1) Henrion de Pansey, *Dissertations féodales.* Nouveau Denizart, Vo *Cens.* Hervé, *Théorie des matières féodales et censuelles.* Loiseau, *De la Distinction des rentes.* Basnage, *Coutume de Normandie. L'Ancien cout. de France,* vol. 2, tit. 6.

sions de terre "à telle charge, réserve et conditions que les associés verraient bon être." On ne trouve pas un mot touchant la quotité de la redevance seigneuriale dans l'arrêt de retranchement du 21 mars 1663. La charte de la compagnie des Indes Occidentales, accordée en 1664, ressemble sous ce rapport à celle de 1627. La compagnie peut inféoder les terres "à tels cens, rentes et droits seigneuriaux qu'elle jugera bon, et à telles personnes qu'elle jugera à propos." Enfin, dans tous les documents relatifs à la tenure seigneuriale, antérieurs aux deux arrêts de Marly du 6 juillet 1711, il n'y a rien qui puisse indiquer la quotité de la redevance seigneuriale que le seigneur peut exiger de son censitaire. C'est un fait clairement établi que le taux des cens et rentes n'a jamais été uniforme, qu'il a constamment varié dans notre pays. Donc, nous retombons sous l'empire de la Coutume de Paris qui permet au seigneur de stipuler telle quotité de redevances qu'il jugera à propos. Cette stipulation, autorisée par la Coutume de Paris, était également légale au Canada.

Mais si le seigneur canadien concède sans stipuler la quotité de la redevance : *quid ?*

Dans ce cas encore nous retombons sous l'empire de la Coutume de Paris. Cette quotité doit être réglée, comme cela se pratique en France, sur le pied de la censise la plus ordinaire ou accoutumée, soit des héritages voisins dans la même enclave, soit des héritages des seigneuries voisines.

Cet état légal de choses a-t-il été changé par la promulgation des deux arrêts de Marly ?

L'un de ces arrêts impose au seigneur l'obligation de concéder à titre de redevance ; et à défaut par lui de ce faire, les colons ont droit de se pourvoir pardevant le gouverneur et l'intendant pour obtenir des concessions. Ces derniers concèdent "aux mêmes droits imposés sur les autres terres concédées dans lesdites seigneuries," et "lesquels droits," ajoute l'arrêt, "seront payés par les nouveaux habitants entre les mains du receveur du domaine de S. M."

Peut-on conclure strictement que cet arrêt a eu pour effet d'établir un taux conventionnel pour les redevances seigneuriales ? Nous ne le pensons pas. Cet arrêt pourvoit pour un cas particulier mais n'établit pas une loi générale. Il ne va pas jusqu'a déterminer que le seigneur, dans les titres de conçession qu'il fera avec son censitaire, ne pourra prescrire une prestation plus élevée que la censive ordinaire. La jurisprudence que la domination française nous a laissée sur cette matière est uniforme dans ce sens. Nous pouvons citer plusieurs jugements et un grand nombre d'ordonnances d'intendants, qui prouvent que le taux et la nature des redevances étaient différents, même dans une seule seigneurie. Les arrêts de 1711 n'ont nullement eu pour effet de déterminer le taux de la prestation seigneuriale qui est demeuré incertain et conventionnel comme par le passé.

Telle a été la loi, telle a été la jurisprudence sous la domination française.

On sait que sous la domination anglaise les droits et obligations respectifs de seigneurs et censitaires sont restés les mêmes qu'auparavant. On s'en convincra en lisant les articles de la capitulation de Montréal, les clauses du traité définitif de paix, l'acte de Québec de 1774, l'acte constitutionnel de 1791, et les rapports des décisions des cours de justice.

A cette matière des cens et rentes se rattache celle des réserves.

Les arrêts de Marly n'établissent pas d'une manière exacte et positive les relations entre les seigneurs et les censitaires. Cependant les dispositions de cette loi, expliquées plus tard par l'arrêt de 1732, prohibent d'une manière assez claire les charges, réserves et servitudes, autres que les cens et rentes imposés au censitaire par le seigneur dominant. Voici comment s'exprime l'arrêt de 1732 (1), lequel est si intimement lié aux deux arrêts de Marly : "S. M. étant informé qu'au préjudice des dispositions de ces deux arrêts, il y a des seigneurs qui se sont réservés dans

(1) *Edits et Ordonnances*, I, p. 531.

leurs terres des domaines considérables, qu'ils vendent en bois debout au lieu de les concéder simplement à titre de redevances, et que les habitants qui ont obtenu des concessions des seigneurs les vendaient à d'autres qui les revendent successivement, ce qui opère un commerce contraire au bien de la colonie, et étant nécessaire de remédier à des abus si préjudiciables," S. M. ordonne que, dans deux ans de cette date, tous les propriétaires de terres en seigneuries non encore défrichées seront tenus de les mettre en valeur et d'y établir des habitants, sinon ces terres seront réunies au domaine de S. M. Défense expresse est faite à tous seigneurs et autres propriétaires de vendre aucune terre en bois debout, à peine de nullité des contrats de vente et de restitution desdites terres vendues, qui seront dès lors réunies au domaine de S. M.

Ainsi, le seigneur canadien ne pouvait se déposséder de ses terres qu'à titre de redevances et non autrement. Or, on ne peut appeler redevances les réserves, charges et servitudes au moyen desquelles le seigneur continue de partager le domaine utile.

La preuve que de telles réserves étaient répudiées par les tribunaux du pays sous le gouvernement français, surtout depuis l'arrêt du 6 juillet 1711, nous est donnée dans plusieurs jugements et ordonnances des intendants.

Ainsi donc, d'après la loi et la jurisprudence établie, les censitaires étaient propriétaires des bois qui se trouvaient sur leurs terres, et les seigneurs n'avaient pas le droit d'en faire réserve à leur profit. Ils ne pouvaient se réserver aucune propriété sur des terres qu'ils avaient concédées à titre de cens et rentes seigneuriales.

On doit considérer la prohibition faite par le souverain aux seigneurs de faire de telles réserves, comme une loi d'ordre public intimement liée avec les besoins de la colonie et les progrès de la colonisation. Cette prohibition établissait la tenure et on n'y pouvait déroger valablement. Aucune loi pos-

térieure aux arrêts de Marly et à celui de 1732 n'a annulé ou aboli cette prohibition ou changé la tenure à cet égard.

D'où il suit:

1o Que la quotité du cens et des rentes seigneuriales n'était pas fixée par la Coutume de Paris, ni par la jurisprudence du parlement de Paris;

2o Que le vassal était tenu aux redevances qu'il avait consenties au seigneur lorsqu'il existait un contrat écrit ou présumé;

3o Qu'en l'absence de dispositions écrites ou présumées, le taux des redevances seigneuriales s'établissait sur le pied de la censive la plus ordinaire, ou accoutumée, soit des héritages voisins dans la même enclave, soit des héritages des seigneuries voisines;

4o Que ni la loi, ni l'usage, n'avaient fixé le taux des cens et rentes seigneuriales en Canada, excepté dans le cas d'une concession faite par le gouverneur et l'intendant sur le refus du seigneur; partant, que cette matière était gouvernée par le droit commun de la Coutume de Paris;

5o Que le seigneur canadien n'avait pas droit aux charges et servitudes autres que les cens et rentes qu'il imposait aux censitaires en diminution du domaine utile;

6o Que la prohibition faite par l'arrêt de 1711 et expliquée par celui de 1732 était de droit public; qu'elle établissait la tenure et qu'on n'y pouvait valablement déroger;

7o Qu'aucune loi postérieure n'a annulé ou aboli cette prohibition, ni changé la tenure, relativement à ces réserves.

Nous allons maintenant entrer dans un autre ordre de faits, et examiner ce qu'était la banalité de moulins dans le Canada seigneurial.

Posons d'abord les questions soumises à la décision de la cour seigneuriale de 1854 par le procureur général, sur cette matière:

1o Lors de la passation de l'acte seigneurial de 1854, les seigneurs en Canada avaient-ils le droit exclusif de bâtir des moulins à farine, et avaient-ils le droit de demander le démoli-

tion de tous moulins de ce genre construits par d'autres personnes dans les limites de leurs censives ?

2o Ces droits s'étendaient-ils à toutes les seigneuries ? Sinon, à quelles seigneuries s'étendaient-ils ? Si les seigneurs pouvaient exercer ce droit vis-à-vis leurs censitaires, pouvaient-ils également demander la démolition des moulins à farine construits sur des terres dont la tenure avait été commuée en franc-aleu roturier, ou en franc commun soccage, dans les limites de leurs fiefs respectifs ?

3o Ces droits, s'ils existaient, s'étendaient-ils aux moulins d'autre nature et à toutes usines mues par l'eau ? Doivent-ils être considérés comme des accessoires du droit de banalité ? Avaient-ils leur origine dans la Coutume de Paris ou dans les lois spéciales ?

4o Quelle était, lors de la passation de l'acte seigneurial de 1854, la nature et l'étendue du droit de banalité réclamé par les seigneurs dans le Bas-Canada ? Quelle est son origine ? Etait-ce un droit féodal ou un droit de justice ? Etait-il reconnu par la Coutume de Paris ? A-t-il été introduit dans ce pays, réglé et défini par l'arrêt du 4 juin 1686 ? A quelles obligations les seigneurs d'un côté, et les censitaires de l'autre, étaient-ils assujettis par ce droit ?

La banalité de moulin était devenue uniquement conventionnelle dans la coutume de Paris (1). Naturellement, elle n'a pu exister qu'à ce titre, en Canada, après l'introduction de cette Coutume.

Ce droit de banalité originairement *conventionnel*, entre les parties qui le consentaient dans les titres de concessions, est devenu *légal* par la suite en vertu de l'arrêt du roi 4 juin 1686 (2).

Il est en ces termes : " Le roi étant en son conseil, ayant été

(1) *Coutume de Paris*, art. 71, 72. Henrion de Pansey, *Banalité*, I, p. 175. Boutillier, *Somme rurale*.

(2) *Edits et Ordonnances*, I., p. 255.

informé que la plupart des seigneurs qui possèdent des fiefs dans son pays de la Nouvelle-France négligent de bâtir des moulins banaux nécessaires pour la subsistance des habitants dudit pays, et voulant pourvoir à un défaut si préjudiciable à l'entretien de la colonie, Sa Majesté étant en son conseil a ordonné et ordonne que tous les seigneurs qui possèdent des fiefs dans l'étendue dudit pays de la Nouvelle-France, seront tenus d'y faire construire des moulins banaux dans le temps d'une année, après la publication du présent arrêt, et ledit temps passé, faute par eux d'y avoir satisfait, permet Sa Majesté à tous particuliers, de quelque qualité et conditions qu'ils soient, de bâtir lesdits moulins, leur en attribuant à cette fin le droit de banalité, faisant défense à toutes personnes de les y troubler."

Cet arrêt fut enrégistré à Québec, le 21 octobre 1686.

Cette loi est trop claire pour qu'on n'admette pas que la banalité de moulin, de *conventionnelle* qu'elle était autrefois, est devenue *légale* : le roi a évidemment voulu donner aux seigneurs canadiens, en fait de banalité de moulin, un titre général qui leur donnât le droit d'exercer cette banalité, qu'elle eût été stipulée ou non. Ce titre est demeuré acquis au particulier qui, dans le cas prévu par l'arrêt, a obtenu la permission de construire un moulin avec attribution du droit de banalité, et l'a en effet construit (1). Cette opinion était généralement admise sous la domination française ; on peut citer plusieurs jugements et ordonnances d'intendants qui la corroborent. On mentionne plus particulièrement deux arrêts du Conseil supérieur de Québec qui ont été rendus sur cette matière, après celui du conseil d'Etat de 1686, ceux du 16 août et du 13 septembre 1706 (2).

Sous la domination anglaise, les tribunaux ont constamment maintenu les seigneurs dans leur droit de banalité de moulin, comme étant un droit de banalité légale. Ce droit s'étendait à la quantité de grains nécessaire à la subsistance de la famille

---

(1) Sir L.-H. Lafontaine, *Observations*, p. 298.

(2) *Edits et Ordonnances*, II, p. 139.



vivant dans la seigneurie. L'assujettissement à la banalité ne s'étendait pas au delà.

Nous avons déjà dit que les seigneurs qui avaient bâti des moulins à farine dans l'étendue de leur seigneurie pouvaient empêcher toute autre personne d'en construire dans les limites de leur banalité. Ils pouvaient demander la démolition de tout moulin non réputé banal, en le faisant *dénaturer* de matière à n'être plus propre à servir comme moulin à farine. Mais les seigneurs n'avaient pas le droit d'empêcher la construction d'autres moulins que des moulins à farine, ni des usines d'aucune autre sorte.

D'où l'on peut conclure :

1o Qu'en France, sous l'empire de la Coutume de Paris, la banalité était conventionnelle et n'avait pas d'existence légale en vertu du droit commun ;

2o Qu'en Canada, ce droit de banalité fut conventionnel comme en France jusqu'à 1686 ;

3o Que depuis l'arrêt de 1686, la banalité en Canada est légale et universelle, et consiste, pour les seigneurs, dans l'obligation de construire des moulins, et pour les censitaires, dans l'obligation d'y porter moudre des grains pour la consommation de leurs familles ;

3o Que le droit d'empêcher la construction de moulins à farine était un accessoire du droit de banalité qu'il était destiné à protéger.

La quatrième question que nous avons à étudier, avant de clore cette partie si importante de notre travail, est celle de savoir si les seigneurs canadiens pouvaient réclamer la propriété des rivières non navigables ni flottables qui arrosaient leurs censives. Ajoutons que leurs prétentions s'étendaient encore, dans certains cas particuliers, aux rivières navigables.

Pour réclamer la propriété exclusive des rivières non navigables ni flottables, ils invoquaient trois moyens :

1o Leur qualité de seigneurs féodaux, c'est-à-dire de propriétaires du fief ;

2o La concession, soit expresse, soit tacite, de la rivière même, résultant de leurs titres;

3o La qualité de seigneur haut-justicier.

Dans les titres de concessions faites aux seigneurs, on lit généralement ces mots: "ladite rivière comprise," ou bien "avec les rivières qui se trouvent dans l'étendue de ladite concession," ou autres provisions analogues.

En supposant même qu'il n'aurait pas été fait mention dans le titre de la concession de la rivière qui traversait la censive, le droit aux eaux n'aurait pas été perdu pour le concessionnaire à moins d'une disposition contraire dans le titre constitutif. La preuve, c'est, comme dit Sir L.-H. Lafontaine, "que les rivières non navigables ni flottables sont dans le domaine privé; elles sont dans le commerce. Elles font naturellement partie des héritages qu'elles baignent ou au milieu desquels elles coulent. Elles sont destinées à arroser et fertiliser ces héritages. C'est là une des principales raisons que faisaient valoir les seigneurs féodaux en France et leurs tenanciers, pour en revendiquer la propriété à l'encontre des prétentions des seigneurs haut-justiciers, et que donnaient les meilleurs feudistes pour la leur attribuer, à l'exclusion des derniers. Ces rivières sont dans la circonscription du fief; les seigneurs canadiens peuvent invoquer la maxime en vertu de laquelle "tout seigneur féodal a, soit en domaine, soit en directe, *la propriété universelle et privée de sa circonscription censuelle* (1)." Je dois donc reconnaître que les concessionnaires en fief en Canada sont devenus de plein droit propriétaires des rivières dont il s'agit, excepté dans les cas où leurs titres contiennent une exclusion expresse de ces mêmes rivières (2)."

Il y a un grand nombre de titres de seigneuries qui donnent au seigneur la haute, moyenne et basse justice. Mais si les

---

(1) *Revue critique de la Jurisprudence,* année 1852, p. 784, article de M. Duwarnet.

(2) *Loc. cit.*



seigneurs canadiens ont acquis, soit en vertu du droit commun, soit par les titres de leurs domaines, la propriété certaine des rivières non navigables ni flottables, ce droit ne leur est pas acquis en qualité de haut-justiciers (1) ; c'est comme seigneurs féodaux et propriétaires du fief qu'ils ont pu jouir de ce privilège. Etant dans le domaine privé, ces rivières ont pu faire l'objet d'un bail à cens ou de tout autre contrat translatif de propriété Ne pouvaient-elles pas, également, être acquises par prescription ? Il ne faut pas douter qu'un grand nombre de concessionnaires ont acquis leurs droits aux eaux par ce moyen.

Quant aux rivières navigables, les seigneurs comme les particuliers ont put acquérir des droits sur elles, mais non comme seigneurs riverains. Pour acquérir ces droits, il fallait une concession expresse de la part du souverain. On en a vu des exemples. L'acte de la 47 Georges III (1807), chap. 12, accorde certaines parties du fleuve St-Laurent. Il y a toutefois un *proviso* qui défend tout acte contraire à l'usage public de la rivière pour la navigation et le commerce, lequel usage est inaliénable et imprescriptible. Il va sans dire que la propriété des rivières non navigables ni flottables était soumise aux mêmes règles. Le seigneur et le censitaire riverains sont obligés de souffrir les servitudes auxquelles le droit naturel et le droit civil, de même que les règlements de police faits par une autorité compétente, ont pu assujettir ces rivières.

De ces faits il découle :

1o Que les seigneurs n'avaient aucun droit dans les rivières navigables, à moins d'un titre spécial ;

2o Que quand ils avaient un pareil titre, ils pouvaient accenser ou inféoder ces droits à titre de redevance ;

3o Que les rivières non navigables ni flottables forment partie du domaine privé et suivent la propriété en quelques mains qu'elle passe ;

---

(1) Lobret, Henrion de Pansey, Basnage, Hervé, Guyot, Domat, Ferrières, Coquille, Loyseau, etc.



4o Que sur les terres concédées, les rivières non navigables appartiennent aux censitaires, et que, dans ce cas, la réserve qui en serait faite par le seigneur dominant serait illégale.

Tels étaient, en résumé, les principaux droits et les principales obligations qui liaient le seigneur et le censitaire canadiens avant la passation de l'acte seigneurial de 1854.

III

Nous avons précédemment passé en revue les phases princicipales de la question seigneuriale; également nous avons considéré les droits et les devoirs qui liaient les seigneurs et les vassaux entre eux avant la passation de la loi d'abolition de 1854 ; examinons, maintenant, les réformes accomplies par cette loi et sanctionnées par les tribunaux.

Après que la législature eût décrété l'opportunité de l'abolition de la tenure seigneuriale dans les deux fameuses résolutions que nous avons citées au commencement de cette étude, une question de la plus haute importance s'imposait naturellement à la chambre. Il fallait rechercher quels étaient les droits réels des seigneurs; quels étaient ceux que le censitaire pouvait racheter; quel mode à adopter pour atteindre cet objet.

La loi autorise le gouverneur à nommer des commissaires chargés de préparer le cadastre dans chaque seigneurie. Mais avant de procéder à cette œuvre longue et difficile, la loi conférait à un tribunal, composé des juges de la cour d'appel et de la cour supérieure, le pouvoir de décider les points de droit qui devaiént être soumis à la considération des commissaires, afin de déterminer "la valeur des droits de la couronne, du seigneur et des censitaires." Ces questions de droit étaient posées d'une manière abstraite par le procureur général; les seigneurs et les censitaires étaient autorisés à soumettre des questions supplémentaires ou contre-questions. Les décisions de cette cour spéciale étaient sans appel et faisaient loi.

La Cour seigneuriale s'assembla le 4 septembre 1855, sous la

présidence de Sir L.-H. Lafontaine (1). Elle rendit jugement au mois de mai 1856. Elle marqua la limite des droits et des devoirs des seigneurs et des censitaires.

D'après ce jugement, il résulte: 1o que depuis l'arrêt de 1711, les seigneurs étaient obligés de concéder leurs terres; 2o qu'ils devaient les concéder à titre de redevances; 3o que ni la loi, ni l'usage n'avait fixé le taux des cens et rentes, excepté dans le cas d'une concession par le gouverneur et l'intendant sur le refus du seigneur; 4o que les cens et rentes doivent être maintenus conformément aux stipulations portées dans les contrats de concession; 5o que les seigneurs n'avaient aucun droit dans les rivières navigables, à moins qu'ils n'en eussent un titre spécial; 6o que quand ils avaient un pareil titre, ils pouvaient sous-inféoder ou accenser ces droits à titre de redevances; 7o que les rivières non navigables forment partie du domaine privé, et suivent la propriété en quelques mains qu'elle passe; 8o que sur les terres concédées, les rivières non navigables appartiennent aux censitaires, et que, dans ce cas, la réserve qui en serait faite serait illégale; 9o que depuis l'arrêt de 1686, la banalité en Canada est légale et universelle, et consiste, pour les seigneurs, dans l'obligation de construire des moulins, et pour les censitaires, dans l'obligation d'y porter moudre leur grain pour la consommation de leur famille; 10o que le droit d'empêcher la construction de moulins à farine était un accessoire du droit de banalité, qu'il était destiné à protéger; 11o que telle prohibition ne donne pas lieu à une indemnité, le droit principal étant payé; 12o que toutes charges, réserves, prohibition, qu'on ne peut comprendre sous le terme de "redevances," et qui auraient l'effet de retenir partie du domaine utile, sont illégales et nulles; 13o que l'imposition des journées de corvée est légale; 14o qu'il y a

(1) La Cour seigneuriale fut composée de Sir L.-H. Lafontaine, président, et des juges Bowen, Aylwin, Duval, Caron, Day, Smith, Vanfelson, Mondelet, Meredith, Short, Morin et Badgley.



lieu à constater l'augmentation de la valeur des terres non concédées, données aux seigneurs en franc-aleu ; 15o que les actes impériaux, communément appelés l'acte du commerce du Canada et l'acte des tenures, ne limitent point l'opération de l'acte seigneurial de 1854; 16o que les seigneuries concédées avant et depuis la conquête sont également sujettes à l'opération de cet acte, sauf le cas de commutation en franc et commun soccage dûment effectuée, quant aux terres non concédées ; 17o qu'il serait permis aux interessés de produire toutes espèces de preuves légales devant les commissaires à l'appui de leurs prétentions (1).

Ces points de droit étant réglés, les commissaires, se guidant sur ces décisions, procédèrent à la confection du cadastre, c'est-à-dire à l'estimation de la banalité, des lods et ventes et autres charges accordées aux seigneurs. Les travaux et les décisions des commissaires étaient sujets au contrôle d'une Cour de révision composée de trois d'entre eux. Les cadastres furent terminés en grande partie en 1859, mais tout le travail ne fut complété que trois ans plus tard.

L'acte seigneurial établissait, en outre, un fonds évalué à $1,500,000, destiné à indemniser les seigneurs de la suppression de leurs droits. On comprend que cette somme ne fut pas suffisante. La mesure seigneuriale coûta à la province plus de dix millions. La législature racheta la banalité, les lods et ventes et autres droits, excepté les cens et rentes qui restèrent à la charge du censitaire. Ce dernier avait encore la liberté de capitaliser ces rentes et libérer ses propriétés de tout droit seigneurial.

Ainsi, la mesure seigneuriale de 1854 eut pour effet médiat de substituer dans la province de Québec une tenure libre à l'ancienne tenure seigneuriale. Elle abolissait ensuite les lods et ventes, lourd impôt par lequel le seigneur réclamait à chaque mutation de propriété le douzième de sa valeur; la banalité,

(1) Résumé du jugement par F. Réal-Angers.



c'est-à-dire le droit exclusif donné au seigneur de bâtir des moulins dans les limites de la censive et l'obligation du censitaire d'y porter moudre son grain ; le droit de retrait d'après la plus haute enchère, par lequel le seigneur pouvait contraindre l'acheteur, dans les quarante jours qui suivaient la vente, à lui céder la propriété qu'il venait d'acquérir, lorsqu'elle avait été achetée à bas prix. L'acte de 1854 abolit encore toutes ces charges, réserves et servitudes par lesquelles les seigneurs prenaient possession des rivières et des grèves, imposaient des journées de corvée, s'emparaient, sans indemnité, des bois de construction, etc., charges qui, comme le disait le préambule de l'acte, " pesaient lourdement sur l'industrie et tuaient l'esprit d'entreprise."

En 1859, l'acte seigneurial fut amendé ; permission est donnée au seigneur de toucher le capital de ses droits en déduisant 25 par cent sur le montant ainsi capitalisé.

L'acte seigneurial compilé avec tous les actes antérieurs en force, ainsi que l'amendement de 1859, sont refondus au ch. 41 des Statuts refondus du Bas-Canada, au titre relatif aux biens-fonds et droits fonciers.

Telle fut la féodalité en Canada, telle fut sa fin. Son passage dura l'espace de trois siècles. Les rois de France, qui nous l'avaient imposée, empruntant aux institutions nationales ce vestige du passé, virent en elle un puissant moyen de colonisation. Elle était, dans l'esprit des ministres du monarque français, le seul moyen efficace de défricher, cultiver et mettre en valeur le sol de la Nouvelle-France. Les seigneurs canadiens avaient autant de devoirs à remplir que de droits à exercer. S'ils étaient de hauts justiciers ayant fourches patibulaires, il leur fallait être avant tout des colons, s'occupant non-seulement de défricher, mais encore de faire défricher. Leur premier devoir était de *peupler* et de faire *habiter* la colonie par autant de monde que possible. Jamais seigneur en Europe n'eut des devoirs d'une telle nature, et dont l'accomplissement était si

rigoureusement exigé que la confiscation ou le *retranchement* punissait le refractaire. Le seigneur suzerain retranchait de la concession des terres que son vassal n'avait pas fait défricher, et les donnait à d'autres seigneurs d'une nouvelle fabrique. Les armes de la féodalité canadienne ont donc été la hache et la cognée, et les *éclaircies* dans la forêt, le premier titre de noblesse de nos seigneurs. Ainsi, en introduisant le système féodal en Canada, les rois de France n'avaient pas eu l'idée d'y établir une aristocratie ; ils voulaient seulement favoriser la colonisation et l'établissement facile et rapide des terres incultes.

Ce n'est pas le moment de discuter ici la valeur de ce système. Avant de le désapprouver, il faudrait passer condamnation sur toute la politique coloniale de la France monarchique ; or, le système entier reposait sur des bases fausses. La tenure seigneuriale n'était qu'un chaînon de la longue chaîne des abus, des monopoles et des privilèges; qu'un simple rouage à cette lourde machine politique que le temps a reléguée dans les ombres du passé.

Toutefois ne condamnons pas trop vite. Les seigneurs canadiens ont rendu des services signalés à la cause de la colonisation. Ces pauvres seigneurs canadiens, dit M. Rameau, dont la plupart vivaient familièrement avec leurs vassaux, et dont les fiefs n'avaient réellement de valeur et d'utilité qu'autant qu'on y résidait de sa personne en s'en occupant activement, n'ont jamais présenté aucun des abus de la féodalité, dont ils n'avaient que le nom et la forme. Les historiens américains avec une suffisance caractéristique qui couvre mal une instruction superficielle, ont même prétendu que c'était ainsi que les rois de France distribuaient comme faveur à leurs courtisans d'immenses domaines en Amérique. Nous avons vu quels étaient ces courtisans magnifiques ; nous voyons ce que valaient ces prétendues faveurs ; non pas que les rois de France et les gens de la cour n'eussent parfaitement rempli ce programme s'il en eût valu la peine ; mais, malheureusement, ils ne songèrent guère au Canada

désert et pauvre, et les cadets de famille, réformés en ce pays avec les institutions seigneuriales, ne rêvèrent jamais, sans doute, de prendre pied à Versailles.

Les Américains ont attribé en partie au régime seigneurial l'infériorité de la colonie française: en cela ils ont suivi plutôt un vague instinct d'antipathie ou de déclamation, qu'une raison juste et éclairée par une suffisante connaissance du sujet. Nous observerons seulement ici que cette institution fut au contraire le seul mode par lequel l'activité individuelle put suppléer à l'inaction royale, et on lui a dû une grande part du peu de bien qui s'est fait en ce pays; si on avait fondé en même temps un vigoureux système municipal, si on avait établi la liberté commerciale, répandu quelque instruction, inculqué aux colons la salutaire habitude qu'ont les Américains, partout où ils s'établissent, de se réunir, se concerter et aviser dès d'abord à leurs intérêts communs, il est probable que, malgré le peu de concours de la mère patrie, la différence eût été bien moins forte entre les deux colonies (1).

En France, on appelle "paysan" celui qui cultive le sol, le pays, qui y est en quelque sorte attaché; c'est un reste de la servitude du moyen âge. Notre mot "habitant" est beaucoup plus relevé et nos gens s'en sont toujours montrés fiers avec raison. Bougainville (1757) écrit: "Les simples habitants du Canada seraient scandalisés d'être appelés paysans. En effet, ils sont d'un meilleure étoffe et ont plus d'esprit, plus d'éducation que ceux de France. Ils ne payent aucun impôt et vivent dans une espèce d'indépendance."

Le régime féodal transporté dans la nouvelle colonie perdait, en traversant les mers, tous les mauvais caractères qui le distinguaient en France. Il perdait son esprit de domination et d'oppression. Il n'était plus lourd et cruel, mais doux et facile, protecteur et surtout très propre à l'exploitation et au défrichement des terres. Le pouvoir souverain avait posé des bornes et

(1) Rameau, *La France aux Colonies*, II, 65, 110.



circonscrit le pouvoir des seigneurs dans des limites qu'ils ne connaissaient pas en Europe. Ainsi, les lois prohibaient la concession des terres à un taux plus élevé que celui marqué par les édits et ordonnances, et les concessions de terres ne pouvaient être refusées à ceux qui les requéraient.

Les anciennes redevances ne s'élevaient qu'à deux livres par arpent de front sur quarante-deux de profondeur, et à un sou de cens pour la même étendue, de sorte qu'une propriété ordinaire de quatre arpents sur quarante-deux n'était grevée que de huit francs, plus quatre sous de cens par année.

CHAPITRE VIII.

Les Syndics d'habitation.

(1663).

I.—Devoirs du syndic ou procureur-syndic.—Le syndic au moyen âge et sous l'ancien droit.—L'habitation.—Premières réunions d'habitants.—La charge de syndic dans le gouvernement de Montréal.—Les mercuriales —Les principaux habitants sont quelquefois consultés dans certains cas d'intérêt public.—L'habitant.—L'engagé.—Le travaillant ou volontaire. —Caractère démocratique de la société canadienne.—II. La société des habitants.—Le règlement de 1647.—Election d'un maire et de deux échevins en 1663.—Première tentative d'introduire un système municipal électif.—III. La querelle entre le Gouverneur et l'Evêque au sujet de la nomination des syndics d'habitation.—L'assemblée des trois ordres de la colonie, convoquée par le comte de Frontenac en 1667, est désapprouvée par le roi.—Le peuple ne prend aucune part au gouvernement de la colonie.

Chez les Grecs, le syndic était un orateur chargé de défendre les intérêts d'une communauté, ou d'une ville, ou d'une famille. Aristide eut cet honneur à Athènes.

Au moyen âge, dans la société européenne, le syndic devint un officier délégué pour veiller aux intérêts d'une corporation, d'une compagnie ou d'une association quelconque. La plupart des villes de Provence ou du Languedoc eurent leur syndic. Sous Louis XIV, ce nom était encore donné aux notables commerçants appelés à composer dans quelques grandes villes la chambre syndicale de commerce.

Dans l'ancien droit français on appelait syndic, ou procureur-syndic, ceux qui étaient élus dans les communautés pour avoir le soin des procès et des affaires de la société dont ils étaient membres.

Le syndic était chargé de répondre de la conduite du corps ; il faisait et recevait les mémoires qui regardaient les affaires ou les intérêts de la communauté ; il contrôlait et corrigeait les

actions et les fautes des particuliers qui dépendaient de la communauté, ou du moins il les faisait blâmer ou réprimander dans les assemblées publiques. Dans le fond, le syndic était en même temps l'agent et le censeur de la communauté.

La plupart des compagnies de Paris et d'autres villes de France, comme les universités et les corps et métiers, avaient leurs syndics (1).

Ceux qui forment un corps ou une communauté, dit Ferrière (2), ne peuvent pas vaquer tous à ce qui regarde leur communauté; ils peuvent préposer des personnes qui en prennent soin. auxquelles on donne ordinairement le nom de syndics. La nomination s'en fait par ceux qui composent la communauté, à moins que quelque loi n'eût autrement pourvu au choix des personnes. Ces nominations se font à la pluralité des voix par ceux qui ont droit de les nommer. On doit y observer les formalités requises, à peine de nullité. Le pouvoir du syndic n'excède pas les bornes qui lui sont prescrites; et la communauté n'est tenue, par le fait de ce mandataire, que s'il a agi dans les limites de ses attributions, et si l'affaire a tourné à l'avantage du corps. Il répond de sa conduite envers ceux qui l'ont nommé, et ces derniers sont tenus de ratifier ce qu'il a fait dans les limites de son mandat. Enfin, le syndic est obligé d'apporter dans sa gestion les mêmes soins et les mêmes diligences qu'un mandataire ordinaire; il répond de son dol et de sa faute légère ou grossière.

Les premiers colons du Canada avaient sans doute emporté de la mère patrie cette coutume légale d'un agent spécialement choisi pour défendre les intérêts de la communauté. Ils formaient dans la Nouvelle-France une communauté d'habitants ayant des intérêts homogènes à sauvegarder. C'est pourquoi on retrouve dans l'histoire du Canada, sous la domination française, cette institution du syndic appliquée aux habitants de la colonie.

---

(1) Guyot, Vo *Syndic.*
(2) Vo *Syndic.*



Les historiens font mention, très sommairement à la vérité, d'un *syndic d'habitation*, ou *syndic des habitants ;* voyons ce qu'a été véritablement cette institution dans la colonie.

I

Autrefois on appelait *habitation* une réunion d'habitants, un noyau de colons qui, résidant dans les limites de la seigneurie, formaient les habitants d'une paroisse. A l'origine presque partout les limites de la paroisse étaient celles de la seigneurie. La paroisse était la circonscription pour les fins civiles. Les seigneurs particuliers qui avaient succédé aux obligations des compagnies mercantiles étaient tenus de procurer les secours religieux à leurs habitants ou censitaires. Le seigneur était dans sa seigneurie le commandant militaire ; il avait droit d'administrer la justice, nommer des juges, des greffiers et les officiers de la voierie. Les habitants de chaque seigneurie formaient comme une communauté, qui par la loi était représentée par des marguilliers pour les fins du culte et par le seigneur, ou par un syndic, pour les affaires temporelles. La charge de syndic d'habitation ayant été abolie pratiquement par un accident de la politique, le seigneur fut à peu près le seul représentant autorisé des colons, des habitants, sous la domination française.

La municipalité n'exista pas sous la domination française. On sait qu'en France, avant la révolution de 1789, les pouvoirs législatifs et administratifs étaient concentrés dans la même main. Louis XIV personifie l'absolutisme du pouvoir. Les seules corporations qui existaient étaient dérigées par le même pouvoir. On voit par là que les règles sur cette matière sont évidemment peu nombreuses. A proprement parler il n'existait ni règle ni doctrine en matière de corporation, et la législation moderne, se plaçant sur des bases nouvelles, n'emprunte rien à l'ancien droit sur ce sujet.

Une des premières réunions d'habitants, sinon la première que

mentionne notre histoire, eut lieu en 1616. La colonie était menacée de périls imminents. Les Récollets qui venaient d'arriver dans le pays engagèrent Champlain à tenir un conseil auquel ils assistèrent avec six des habitants les plus influents. Dans cette assemblée il fut décidé qu'il fallait fortifier la colonie en augmentant le nombre des habitants. La liberté de la traite avec les sauvages devait aussi être permise, sauf à la refuser aux huguenots. On convint de plus qu'il était nécessaire de rendre les sauvages sédentaires et les accoutumer aux manières et aux lois françaises. Il fut même question de l'établissement d'un séminaire pour y instruire les jeunes sauvages dans la foi chrétienne. Les missions devaient recevoir plus d'encouragement. Ces articles devaient être approuvés par le roi. Il fut convenu que Champlain, qui devait repasser en France, plaidrait la cause de la colonie.

Un mouvement à peu près analogue se produisit en 1621. Le progrès de la colonie était retardé par les brouilleries survenues entre la compagnie de Rouen et la compagnie de Montmorency, qui se disputaient le monopole du commerce. Malgré tous ses efforts, Champlain était impuissant à conjurer le mal. Refusant de prendre parti pour l'une ou pour l'autre des deux compagnies rivales, les habitants résolurent de porter leurs plaintes au roi. L'assemblée eut lieu le 18 août 1621 ; elle était autorisée par Champlain. On prit en considération l'état de la colonie. On résolut d'envoyer un député en France pour y " représenter avec humilité aux pieds du roi le cahier du pays." La requête portait la signature de Champlain et celle des principaux habitants de la colonie.

Le 7 octobre 1675, l'intendant Duchesneau, ayant fait rapport au Conseil que le public se plaignait des tarifs établis, la cour ordonna de convoquer les habitants au sujet des droits qui étaient perçus dans le pays (1).

En 1681, à l'arrivée de M. de la Barre, gouverneur, il y eut

(1) *Jugements et Délibérations du* C. S., I, 1006, édit. offic.



dans la colonie une grande assemblée des notables. Voyant la position difficile dans laquelle se trouvait la colonie, le nouveau gouverneur convoqua cette assemblée afin de prendre avis sur ce qu'il devait faire. Le gouverneur des Trois-Rivières, l'intendant, l'évêque, les Jésuites, les membres du Conseil souverain, le major de la ville, les chefs de juridictions subalternes, le supérieur du séminaire de Saint-Sulpice, avec les principaux officiers des troupes et quelques notables, formaient cette réunion (1). Le rapport des délibérations fut envoyé à Paris. Il concluait à de nouveaux envois de troupes afin de soutenir la lutte contre les sauvages. Ce rapport ne contenait rien d'étranger à la guerre. La demande assez motivée des quinze cents colons pour remplacer les habitants partis pour l'armée resta sans réponse et sans fruit. Il s'en suivit de nombreuses défaites dans la colonie, dont le dénouement fut le massacre de Lachine (2).

Le 15 octobre 1700 (1), une assemblée d'habitants eut lieu en présence du gouverneur et de l'intendant, et il en résulta la formation d'une compagnie, appelée la compagnie du Canada, pour la traite du castor. Il y est adopté trente articles qui servent de règlement à la compagnie.

Le 28 mai 1702 (2), les procureurs généraux de cette nouvelle compagnie, qui avaient été envoyés en France en qualité de députés, firent, par devant notaires, un amendement au XXe article du règlement, relativement au prix du castor, et cet amendement est confirmé, le 13 mai 1701, par un arrêt du Conseil du roi, le tout ratifié le même jour.

Une assemblée générale des habitants tenue à Québec, le 12 octobre 1706, accepte et ratifie le traité passé le 10 mai, par le sieur Riverin, député de la colonie du Canada, et Aubert, Gayot et Neyret.

---

(1) Le Père Charlevoix, I, 471.
(2) Garneau, I, 249 à 250. McMullen, *History of Canada*, 57.
(1) *Edits et Ordonnances*, I, 280.
(2) *Id.*, I, 285.

La ferme des revenus de l'impôt sur les pelleteries, concédée en 1774 à M. Oudiette, dégénéra en une véritable tyrannie pour les habitants. Les prix variaient à sa fantaisie et toujours dans son intérêt. Les Canadiens envoyèrent alors des délégués en France pour y exposer les abus du système et demander un remède. Le ministre, M. de Pontchartrain, imagina un plan hardi et qui aurait pu réussir s'il avait été bien exécuté : il conseilla une société qui comprendrait tous les habitants de la colonie sans exception. Par cet expédient, il voulait satisfaire les mécontents en les absorbant. Mais le principe vicieux subsistait, puisqu'on ne rétablissait pas la concurrence. Une assemblée générale fut convoquée par le gouverneur et l'intendant, une nombreuse association commerciale fut établie sous le nom de compagnie du Canada. La nouvelle société fit un nouveau tarif pour le castor, mais comme entreprise commerciale l'essai fut manqué.

Il y eut beaucoup d'autres réunions d'habitants dans la colonie, pour des objets privés ou publics. Nous avons voulu citer les plus importantes, afin de démontrer que la population fut consultée quelquefois sous l'ancien régime. Il est vrai que le peuple n'avait pas une voix pour se faire entendre ; il n'avait ni mandataire, ni régime municipal. Ces assemblées devaient être autorisées par le gouverneur. Cependant, les autorités comprirent qu'elles devaient compter avec la population dans les circonstances importantes pour l'existence de la colonie.

Québec fut gouverné d'après un régime militaire jusqu'à 1663. La première nomination de syndic ne se fit qu'en 1661. A Montréal la forme de gouvernement civil fut introduite plus à bonne heure. M. de Maisonneuve voulut y introduire les institutions municipales, c'est-à-dire la nomination d'un procureur-syndic dès 1644, deux ans après son arrivée. Ce procureur-syndic était chargé des intérêts civils de la nouvelle cité.

La charge de syndic était purement honorifique à Villemarie, sans traitement, ni privilèges personnels. Rien de plus pacifi-

que et rien de plus simple que l'élection de ce magistrat. On demandait d'abord l'agrément du gouverneur pour convoquer l'assemblée des habitants. Le greffier des seigneurs rédigeait le procès-verbal ; les habitants réunis, il lisait l'autorisation du gouverneur et formait la liste de ceux que l'on jugeait dignes d'être élus, chaque habitant votait ensuite, en apposant sa signature, ou une croix, à la suite du nom du candidat de son choix. Celui qui avait la majorité était proclamé. S'il acceptait, il s'engageait par serment, prêté devant M. de Maisonneuve, à remplir fidèlement les devoirs de sa charge, et le greffier lui remettait les archives de la communauté, les ordonnances du gouverneur local, et depuis 1651, le contrat par lequel les seigneurs accordaient à la corporation cinquante arpents de terre pour servir de commune (1).

Par arrêt du conseil d'Etat en 1647, le procureur-syndic ne pouvait pas être élu à cette charge plus de trois ans consécutifs ; cet état de choses dura jusqu'à 1672.

Le syndic de Montréal, comme ceux de Trois-Rivières et de Québec, avait droit de concourir à l'élection des conseillers du gouverneur général et de représenter au grand Conseil les intérêts de leur communauté.

Lorsque le Conseil souverain eût détaché l'administration de la justice de la charge du gouverneur, le mode d'élection fut légèrement changé. La permission du gouverneur accordée, le procureur fiscal adressait une requête au juge qui, à son tour, faisait publier et afficher par le greffier l'ordonnance du gouverneur, notifiant le jour et la fin de l'assemblée. Le jour venu, elle se convoquait au son de la cloche de la paroisse et le juge la présidait. En 1666 et l'année suivante, M. d'Ailleboust présida l'élection de Mathurin Langevin et de Gabriel Le Sel.

L'élection se faisait dans le *Hangar ;* plus tard, pour lui donner plus de solennité, elle se fit dans la salle du séminaire, ou dans la salle d'audience du château.

(1) *Vie de M. de Chomedey.*

Le syndic était établi pour " agir, postuler et administrer toutes les affaires présentes et à venir, qui concernait le bien commun des particuliers de l'île, pour employer les deniers remis à cet effet, et même avancer ceux qui seraient nécessaires."

Dans l'emploi des fonds son action était cependant limitée: il lui fallait l'autorisation du juge et du procureur fiscal, et le consentement de l'assemblée des habitants. Mais c'était à lui de répartir les taxes pour l'entretien de la garnison ; les communautés de l'Hôtel-Dieu et de la Congrégation étaient exemptes de cette imposition.

Au syndic appartenait encore le droit de veiller à ce qu'aucun habitant ne souffrît de dommage par la négligence et le mauvais vouloir des malveillants, et de déférer ceux-ci aux juges. L'élection se terminait par la prestation du serment devant le juge (1).

La colonie pouvait encore, au moins une fois ou deux par année, faire entendre sa voix auprès des autorités. Il est vrai que c'était sous forme de simples remontrances, sans le pouvoir d'imposer ses conseils. Les anciens règlements de police établissent que les notables pouvaient se réunir tous les ans au château St-Louis. L'assemblée était présidée par l'intendant ou des membres du Conseil, et on pouvait y délibérer sur l'agrandissement de la colonie. Ces assemblées d'habitants étaient appelées mercuriales. Il n'y a pas de doute que dans les temps de crise, à l'approche d'une guerre, d'une invasion des sauvages, ou lorsqu'il s'agissait de débattre les intérêts du commerce de la colonie, la notables étaient convoqués en assemblées, sous la présidence de l'intendant, et qu'ils étaient invités à donner des avis ; mais tout cela était laissé à la discrétion des autorités. La population devait naturellement rester indifférente à l'administration de la colonie, puisqu'on lui refusait jusqu'à l'ombre du régime municipal.

Les règlements généraux de police, adoptés par le Conseil

(1) M. P. Rousseau, *Histoire de la vie de M. de Chomedey*, p. 257.

souverain le 11 mai 1676, disent qu'il sera tenu tous les ans par le gouverneur deux assemblées de police générale, une le 15 de novembre et l'autre le 15 avril. Les principaux habitants de la ville y seront appelés. On y arrêtera le prix du pain, et il sera avisé aux moyens d'augmenter la colonie. Le Conseil peut nommer deux conseillers pour présider ces assemblées. Les décisions de l'assemblée seront rapportées au Conseil, qui décidera si elles doivent être exécutées. Un autre article de ces règlements dit qu'il sera fait tous les ans, à l'arrivée des premiers navires de France, un tarif du prix des marchandises (1). On voit que le 20 décembre 1677, le Conseil ordonne la convocation d'une assemblée des habitants au sujet du pain ; mais le Conseil, ajoute le gouverneur, pourra convoquer cette assemblée, *sans tirer à conséquence pour l'avenir*.

C'était l'usage de consulter les habitants, ou un certain nombre d'entre eux, relativement à certaines matières d'intérêt public. La vente des liqueurs aux sauvages semble avoir provoqué une enquête sur les inconvénients de ce trafic. Le 10 octobre 1678, le Conseil donne ordre à un certain nombre d'habitants de se trouver à date fixée devant le Conseil pour donner leur avis sur le commerce du vin et de l'eau-de-vie avec les sauvages. Semblable demande est faite au sieur de la Salle, gouverneur du fort Frontenac et autres (2). Le 26 octobre, procès-verbal est dressé par l'intendant des avis donnés par vingt des principaux et plus anciens habitants du pays (3). L'assemblée discuta, délibéra, et comme la plupart de ceux qui s'y trouvaient étaient engagés dans le commerce avec les nations sauvages, ils se déclarèrent en faveur de la liberté du trafic

---

(1) *Jugements et délibérations du Conseil supérieur*, II, 63, édit. officielle *Id.*, 175.

(2) *Id*, II, pp. 247, 253.

(3) Voici les noms de ces vingt *principaux et plus anciens* habitants du pays : D'Ailleboust, Dugué, Lebert, Berthelot, De Repentigny, Boucher, Saurel, Berthier, Sainct-Omer, Verchères, Crevier, LaTouche, St-Pierre, Duplessis, St-Romain, DeBécancour, Charron, Wallon, DesColombiers et Jolliet.

de l'eau-de-vie. C'est sur ces entrefaites que Mgr de Laval passa en France pour aller plaider sa cause; le roi fit défense de vendre de la boisson aux sauvages dans les bois. Il était permis de leur en vendre aux habitations françaises.

Une autre assemblée des habitants de la ville de Québec eut lieu le 4 février 1686. Sur les propositions faites à cette assemblée, le Conseil adopte un arrêt de police concernant les boulangers, les chartiers, les porcs, boues et immondices de la ville (1). Le 14 janvier 1688, le Conseil ordonne qu'il sera tenu une assemblée des principaux habitants de la ville au palais de la prévôté pour fixer le prix du blé et aviser au moyen d'augmenter et enrichir la colonie (2). Les délibérations du Conseil constatent plusieurs autres réunions des habitants de la ville de Québec, et on peut dire que les mesures de police furent généralement le résultat d'une consultation avec la population. Mais le Conseil n'était pas tenu d'exécuter les vœux du public, de sorte que le tout se réduisait à une pure formalité.

On trouve dans les *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur* des requêtes présentées par des particuliers pour être admis aux privilèges d'habitants, sans doute pour traiter avec les sauvages. Il était fait droit à ces requêtes lorsque le requérant montrait des titres de propriété. Les concessions n'étaient généralement accordées qu'aux *habitants*, c'est-à-dire à ceux des émigrants qui avaient promis de vivre dans le pays, d'y subsister par eux-mêmes, et qui avaient le privilège de la traite avec les Indiens. Il y avait aussi deux autres classes, les soldats de la garnison et les *engagés*. Les engagés étaient des serviteurs qui se liaient par contrat et pour un temps au service des habitants, sans avoir alors la liberté de servir d'autres maîtres. Les *travaillants* ou *volontaires* n'étaient que de simples journaliers. En 1675 des plaintes furent portées au Conseil supérieur, au sujet des désordres commis dans l'île de Montréal par des personnes qui

(1) *Jugements et délibérations du C. s.*, III, p. 10.
(2) *Id.*, III, 203.



se disaient volontaires. On demanda que ces gens fussent forcés de s'engager comme travaillants ou domestiques chez des maîtres, ou à *prendre des habitations* (qualité d'habitant). La cour ordonne qu'à l'avenir aucunes personnes en Canada, de quelque qualité qu'elles soient, ne pourront jouir du bénéfice de la traite avec les sauvages, même à l'endroit de leur résidence, à moins d'avoir une habitation où elles tiennent feu et lieu, où elles travaillent et fassent travailler annuellement suivant leurs forces et moyens. Le seigneur ou le juge de l'endroit fournira annuellement au gouverneur un état des journaliers et des célibataires qui ne tiennent pas maison (1). Plusieurs règlements de police établissent que le commerce avec les sauvages, et les permis de chasser, n'étaient accordés qu'aux habitants seuls.

Il faut reconnaître un fait bien important dans l'histoire de la société canadienne sous la domination française, c'est le caractère démocratique de cette société. Le gouverneur, l'intendant, les conseillers étaient des officiers du roi, des fonctionaires civils,—rien de plus. Nous avons vu que la féodalité canadienne n'a nullement le caractère de la féodalité de la mère patrie. Les seigneurs canadiens appartenaient à de bonnes familles, mais en mettant le pied sur le sol d'Amérique, les besoins, les misères de la population, les privations que s'imposaient leurs censitaires, enfin la lutte contre le danger commun, rapprochaient grands et petits et effaçaient les inégalités.

On ne connaît point en Canada la distinction qui existait en France entre les bourgeois et les nobles. Ceux-ci n'ont jamais été exempts des charges de l'État. Ils étaient les premiers à la peine en se constituant les défenseurs du sol, et ils étaient en contact journalier avec l'habitant qui, de son côté, faisait deux parts de ses sentiments affectueux, l'une pour le seigneur et l'autre pour le curé. Vers 1685, le conseil d'État permit aux nobles et gentilhommes établis en ce pays de faire le commerce tant par terre que par mer, même en détail, sans déroger (2).

(1) *Jug. et délib. du C. s.*, I, 923, édi. off.
(2) *Id.*, II, p. 1019.



Le seigneur était tenu d'habiter sa seigneurie, de défricher une certaine étendue de son terrain, construire le manoir et le moulin banal; il devait aide et protection à son censitaire. Avec le temps, l'influence des seigneurs s'éclipsa peu à peu. Le clergé, combinant son activité avec celle des cultivateurs, devint le pivot essentiel du développement de la société canadienne. La paroisse remplaça la seigneurie, et devint l'unité sociale.

Ce fut la destinée de la démocratie en Amérique de vaincre l'aristocratie partout où elle tenterait de s'implanter, aussi bien dans le Maryland, chez les descendants de Lord Baltimore, que sur les rives de l'Hudson et du Saint-Laurent, chez les seigneurs de la Nouvelle-Hollande et de la Nouvelle-France.

Sous l'ancien régime, la communauté des habitants ne pouvait se réunir pour les affaires qui l'intéressaient sans la permission du seigneur haut-justicier ou des officiers de la police. On voit dans les archives du greffe, à Montréal, que les assemblées des habitants, soit pour la nomination du marguiller ou du syndic, ou pour autres objets, étaient présidées par le gouverneur du lieu, ou par le juge.

II

En 1645, la compagnie des Cent-Associés ayant cédé la traite des pelleteries aux habitants de la colonie, ceux-ci se firent représenter par Messieurs de Repentigny et Godefroi. Cet abandon fut confirmé par un arrêt du 6 mars 1645 (1). Tous les colons avaient le droit d'être admis dans la nouvelle association, qui reçut le nom de *Société des habitants*.

Charlevoix (2) prétend que cet abandon eut lieu parce que la compagnie des Cent-Associés se lassait des dépenses qu'elle faisait pour la colonie. L'abbé Faillon (3) est d'opinion que la

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 28.
(2) *Id.*, I, 370.
(3) *Id.*, I, 492.

cession du monopole aux colons leur était plus nuisible qu'utile, et que la compagnie avait imposé par cet acte ses propres charges aux colons.

Cependant, il paraît avéré qu'en 1646, c'est-à-dire un an après que la Société des habitants eût acquis le monopole de la traite, cette dernière avait reçu dans ses magasins plus de 160 poinçons de castors, représentant une valeur de plus de trois cent vingt mille livres. De plus, elle exporta une grande quantité de peaux d'ours, d'orignaux et de loutres.

Le traité du 14 janvier 1644, par lequel la compagnie avait abandonné aux habitants la traite des pelleteries, renferme des clauses nombreuses, au nombre desquelles se lisent les suivantes :

1o La compagnie de la Nouvelle-France conserve son autorité et ses droits de pleine propriété, de justice et de seigneurie sur tout le pays.

2o Elle continue de jouir, dans toute la Nouvelle-France, des droits seigneuriaux et féodaux, etc., etc., selon la Coutume de Paris qui devait être observée dans toutes les juridictions du pays.

3o Elle choisit le gouverneur et lieutenant gouverneur ; elle se réserve la faculté de nommer les juges souverains, quand il aura été trouvé à propos d'en établir et de pourvoir à ce qui regarde les officiers de la justice ordinaire.

4o Les habitants s'obligent d'entretenir dans chaque habitation le nombre d'ecclésiastiques requis pour l'administration des sacrements, et de leur payer les pensions annuelles que la compagnie des Cent-Associés avait coutume de payer.

5o Pour droits et redevances seigneuriales, les habitants s'obligent de payer en France à la compagnie générale un millier pesant de castors assortis.

Ce grand commerce, conduit par une société organisée dans la colonie, donna lieu à des jalousies et à des plaintes. Les directeurs voulaient augmenter leurs salaires et recevoir des

indemnités pour des services extraordinaires. On porta plainte à la cour afin d'empêcher le renouvellement de semblables demandes.

C'est alors que le roi, le 27 mars 1647, adopta "un règlement pour établir un bon ordre et police en Canada."

Ce règlement était une espèce de charte constitutionnelle ; il contenait des germes de libertés populaires qui furent malheureusement étouffés plus tard.

Le préambule déclare que, "vu la requête présentée au roi par ses sujets, habitants du Canada, contenant leurs plaintes sur les abus et malversations qui s'y commettent au fait des traites de pelleteries, il doit être promptement pourvu à y mettre un terme."

Puis vient le dispositif renfermant les articles qui suivent. Le roi établissait un Conseil composé : 1o du gouverneur du pays ; 2o en attendant qu'il y eût un évêque, du supérieur de la maison des Jésuites, résidant à Québec ; 3o du gouverneur particulier de Montréal. En leur absence, ils étaient remplacés par leurs représentants. Le Conseil se réunissait en la maison commune, au lieu où était établi le magasin de Québec. Le Conseil nommait un secrétaire pour garder les registres, recevoir et expédier les actes, commissions et résultats des délibérations, les délivrer à qui il appartenait. Le secrétaire pouvait aussi, comme notaire et personne publique, recevoir tous autres actes et contrats entre les particuliers, faisant signer deux témoins avec les parties, conformément aux ordonnances gardées en France.

Ce règlement devait être lu, publié et enregistré au greffe du Conseil pour y être gardé et observé.

Vers le commencement du mois d'août 1647, ce règlement parvint à Québec, où il était attendu avec impatience, car l'on espérait qu'il mettrait fin aux troubles qui agitaient la compagnie des habitants. Déjà dans une assemblée générale tenue au mois de juillet, M. Bourdon avait été nommé procureur-syndic ;

peu de jours après, il présentait la requête des habitants qui, en attendant un règlement définitif, mettaient de côté les anciens directeurs et confiaient le soin des affaires à M. de Montmagny, le gouverneur.

Le règlement définitif fut publié le 11 août 1648, et il fut mis de suite à exécution. Il semble cependant, dit l'abbé Faillon (1), n'avoir pas été du goût des principales familles qui jusqu'alors avaient pris la plus grande part dans le maniement des affaires. En pratique, le gouverneur général, par l'impossibilité de réunir les membres épars du Conseil, pouvait être très souvent le seul arbitre des affaires et représenter au fond tout le Conseil (2).

Ces règlements donnaient une part dans les affaires intérieures de la colonie aux habitants du pays, regardés comme naturellement intéressés à les bien conduire. Le Conseil avait le droit de faire des lois locales ; il réglait les affaires du commerce, décidait de la paix et de la guerre avec les nations sauvages, jugeait les différends entre les particuliers ; il possédait des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, toujours néanmoins sous la direction du gouverneur général. Les parlements de Paris et de Rouen, qui avaient déjà voulu s'immiscer dans les affaires de la colonie, et dont l'intervention à une telle distance ne pouvait qu'être nuisible, furent avertis que le roi réservait à son conseil la révision des décisions du Conseil de Québec et l'examen des affaires du Canada. Les règlements de police et les affaires municipales étaient aussi du domaine du gouverneur et de ses conseillers. On conçoit que dans les premiers temps de la colonie française, l'autorité de ces fonctionnaires devait être fort étendue et s'exercer d'une manière paternelle, sans qu'on s'attachât trop scrupuleusement aux formes suivies alors dans les parlements de France (3).

---

(1) *Titres des seigneuries*, p. 75, II, 97.
(2) Faillon, II, 87.
(3) Ferland, I, 365.

Cet état de choses était loin d'offrir une garantie suffisante aux colons. Des malaises se faisaient sentir, des plaintes s'élevaient de toute part. Le roi envoya des commissaires pour s'enquérir de l'état de la colonie et s'assurer des changements qu'il faudrait faire. Ces réformes devaient s'étendre à toute l'organisation intérieure, à commencer par le gouvernement lui-même. Le roi reprit possession de la colonie des mains de la compagnie des Cent-Associés et il établit une administration royale. Il créa le Conseil souverain de Québec, et accomplit d'autres réformes judiciaires et ecclésiastiques.

Ce grand travail de réorganisation se faisait en 1663.

Un des premiers soins du Conseil fut de convoquer, le 20 septembre 1663 (1), une assemblée générale des habitants de Québec et de l'étendue de son ressort, pour procéder à l'élection d'un maire et de deux échevins qui auraient le soin des affaires de la communauté. A l'assemblée tenue le 7 octobre (2), en vertu de cette convocation, Jean-Baptiste LeGardeur de Repentigny fut élu maire, et les sieurs Jean Madry et Claude Charron furent nommés échevins; ils prêtèrent serment le dix du même mois (3).

Plusieurs autres arrêts du Conseil, publiés peu après, prouvent que les conseillers désiraient se mettre sérieusement à l'œuvre, pour affermir l'état de la colonie par des règlements sages et utiles; mais ces beaux commencements furent bientôt troublés par la discorde qui se glissa dans les rangs de la société et dont les funestes effets produisirent même de profondes divisions entre les chefs. La nomination d'un maire et de deux échevins ne fut pas approuvée dans le public; et un mois après que M. de Repentigny eût prêté son serment d'office, le Conseil ordonna "que sans avoir égard à ladite élection d'un maire et de deux échevins, laquelle était révoquée, il serait procédé à

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 6.
(2) *Id.*, II, 7.
(3) Ferland, II, 20.

l'élection et nomination d'un syndic, et qu'à cet effet, affiches en seraient faites pour le dimanche suivant (1)." Cette disposition du Conseil n'eut son effet que plus d'un an après, pour des raisons qu'on ne peut guère comprendre aujourd'hui (2).

Le maire et les deux échevins qui avaient été élus, obéissant sans doute à quelque influence supérieure, remirent leur mandat au Conseil qui les accepta le 14 novembre 1663 (3), en déclarant que vu "la petitesse d'étendue du pays en désert et le nombre de peuples, et le peu d'affaires concernant le devoir des charges de maire et échevins, il serait plus à propos de se contenter d'un seul syndic." Il en ordonna sur-le-champ la nomination. Un syndic fut élu, mais ce n'était plus qu'une vaine formalité. L'élection fut annulée sous prétexte qu'elle n'avait pas satisfait le peuple. Les électeurs furent convoqués de nouveau, mais intimidés par le parti de l'évêque, que le régistre du Conseil appelle une cabale, il n'en vint qu'un petit nombre, et aucune résolution ne fut adoptée. Le gouverneur s'avisa alors d'adresser des billets à des "personnes non suspectes," qui firent choix d'un nouveau syndic,malgré les protestations de leurs adversaires et d'une partie des conseillers. L'élection se fit en présence de M. de Mézy lui-même. M. de Charny, prêtre, représentant l'évêque, et MM. de la Ferté et d'Auteuil, s'y opposèrent vainement et protestèrent. Battus à l'urne électorale, ils voulurent s'opposer dans le Conseil à la prestation du serment du nouvel élu. Le gouverneur voyant "l'opiniâtreté de la faction," demanda l'ajournement. Mais dans une séance subséquente, il procéda à l'accomplissement de cette formalité, malgré les protestations de M. de Charny et des autres membres de l'opposition, auxquels il fut répondu que la convocation des assemblées publiques n'était pas de la compétence du Conseil. Devant l'opposition qui venait de se manifester, le gouverneur proposa

---

(1) Chs Roger, ***History of Canada,*** I, 23.

(2) Garneau, I, 165 et 166.

(3) ***Edits et Ordonnances,*** II, 13.

à Mgr de Laval de changer une partie des conseillers ; ce que le prélat ne voulut pas faire, comme on devait s'y attendre. A partir de ce moment, on n'entendit plus parler de municipalité en Canada, quoique la charge de syndic subsistât encore quelque temps (1).

III

La querelle entre le gouverneur et l'évêque, que fit naître la question de la nomination des syndics d'habitation, n'en resta pas là. Les divisions du Conseil augmentèrent l'animosité contre le gouverneur et entraînèrent celui-ci au delà des bornes. Le gouverneur n'avait que deux partisans dans le Conseil: MM. Damours et LeGardeur, le parti de l'évêque triomphait. Ainsi, il fallut que M. de Mézy se soumît à la volonté de l'opposition ou qu'il essayât de changer l'opinion du Conseil, en courant les chances d'un coup d'Etat. Il n'hésita pas. Il suspendit tous les partisans de l'évêque de leurs fonctions, sous le double prétexte que celui-ci les avait désignés à son choix, comme ses créatures, et "qu'ils avaient voulu se rendre les maîtres et sacrifier les intérêts du roi et du public à ceux des particuliers." M. de Mézy, en suspendant de sa seule autorité des membres du Conseil, avait violé l'édit royal ; car s'il ne pouvait nommer les conseillers sans le concours de l'évêque, il ne pouvait non plus les suspendre sans son assentiment, et cet assentiment nécessaire lui avait été refusé après une interpellation faite au prélat par le major de la garnison, M. d'Augoville. Sur ce refus, le gouverneur fit publier, au son du tambour, son ordonnance d'interdiction, et remplaça les conseillers interdits par des personnes qui partageaient ses vues, et termina ainsi pour le moment, par une espèce de révolution du palais, la querelle qui avait commencé au sujet du syndic municipal.

Comme on le voit, ce germe de liberté, qui aurait pu être si

(1) Garneau, I, 165 et 166.



fécond dans la colonie, fut d'avance étouffé par les dissentions et les *brouilleries* de ceux qui étaient alors à la tête de la société canadienne. L'institution du syndic d'habitation ne fut plus prise aux sérieux; on craignit que les difficultés qui avaient coïncidé avec son apparition ne se renouvelassent; peu à peu elle disparut entièrement.

Le 28 juillet 1664 (1), sur la représentation faite par le procureur général que depuis la suppression faite par M. D'Avaugour du syndic des habitants, il n'y en avait eu aucun de nommé, et qu'il était nécessaire pour la conservation de leurs droits qu'il en fût nommé un, le Conseil convoque une assemblée d'habitants pour l'élection, à la pluralité des voix, d'un syndic. Le 3 août M. Charron est élu syndic.

Le Conseil supérieur ne voulant pas déposséder les habitants des terres non défrichées, qui leur avaient été concédées, sans leur avoir donné le temps nécessaire pour se mettre en règle, rendit un arrêt, le 6 août (2), pour consulter le syndic, afin de gagner du temps. Il ordonne trois mois après (3) l'élection d'un syndic des habitants des Trois-Rivières devant le juge du lieu.

Le 22 octobre 1664 (4), le syndic des habitations poursuit devant le Conseil un individu qui a vendu au delà du tarif.

Le Conseil, le 24 janvier 1667 (5), accorde aux habitants la permission de s'assembler devant le lieutenant civil pour procéder à l'élection d'un syndic, chargé de veiller au tarif des marchandises et aux intérêts publics à Québec (6). M. Jean Lemire fut continué, le 28 mars, dans cette charge qu'il occupait sous M. de Mézy. L'élection du syndic d'habitation se faisait à Montréal, Québec et Trois-Rivières au scrutin secret et à la pluralité des voix. On ne pouvait rester en charge plus de

(1) *Insinuations au Conseil supérieur, régistre A, tome* I, *folio* 20.
(2) *Edits et Ordonnances,* II, 18.
(3) *Id.*, 19
(4) *Jugements et délibérations du Conseil s.*, reg. A, p. 27.
(5) *Edits et Ordonnances,* II, 27.
(6) L'abbé Ferland, II, 58.

trois ans. Lorsque Charron fut élu, vingt-cinq citoyens seulement y prirent part. Leurs noms sont portés au régistre.

Si cette institution avait subsisté, elle aurait rendu des services à la colonie. On voit dans les *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur* que le syndic est intervenu quelquefois dans l'intérêt de la communauté. Le 6 août 1664 le Conseil décide que l'arrêt du conseil d'État du roi qui concerne la réunion des terres non défrichées au domaine royal soit communiqué au syndic des habitants avant que de faire droit (I, p. 251). Le 22 octobre 1664 le syndic se plaint au sujet des marchandises vendues au delà du tarif (I, p. 285). Le 17 décembre de la même année, permission est accordée au syndic des habitants d'obtenir un monitoire afin de forcer ceux qui ont séquestré des marchandises hors de leur maison à le déclarer (I, 300). L'évêque ayant refusé d'accorder le monitoire, le syndic en fait rapport au Conseil (I, 309).

Ainsi fut étouffée la seule constitution populaire qui fût donnée à la colonie sous la domination française. Elle subit le sort de tous les mouvements populaires qui, à cette époque, tombèrent sous l'empire du système centralisateur de la mère patrie. Le gouvernement faisait une guerre impitoyable à tout principe de liberté. C'est avec cet esprit que le gouverneur de Tracey et l'intendant Talon rédigèrent, en 1667, un projet de règlement où l'on trouve ces mots : "Posant toujours le même principe, que l'obéissance et la fidélité dues au roi souffrent plutôt altération dans le pays de l'état éloigné que dans les voisins de l'autorité souveraine, résidant principalement en la personne du prince et y ayant plus de force et de vertu qu'en tout autre, il est de la prudence de prévenir dans l'état naissant du Canada toutes les fâcheuses révolutions qui pourraient le rendre de monarchique aristocratique, ou démocratique, ou bien par une puissance ou autorité balancée entre les sujets, se partager et donner lieu à un démembrement tel que la France a vu par l'érection des souverainetés dans les royaumes de Soissons, d'Orléans, comté de Champagne et autres."

Ce qui se passa plus tard, en 1672, donne une idée exacte des intentions du gouvernement métropolitain à l'égard des libertés municipales de la colonie.

Peu de temps après son arrivée, le comte de Frontenac assembla à leur tour les ordres de la colonie, ou ce qu'on appelait en France les ordres du royaume, dans la chapelle des Jésuites, pour donner, suivant son expression, une forme à ce qui n'en avait pas encore eue. C'étaient le clergé, la noblesse, les gens de justice et le tiers-état. Il leur fit prêter de nouveau serment de fidélité devant un grand nombre de personnes. Comme beaucoup de Français, il avait conservé de l'attachement aux anciennes institutions et il voulait les introduire en Canada. Mais cette solennité ne plut pas en France. Frontenac écrivit au ministre qu'il avait assemblé les notables pour leur faire part de ce qu'il avait envie d'entreprendre, afin que, comme l'exécution dépendait en partie de leurs soins et de leur argent, ils s'y portassent plus volontiers. Et il ajoutait pour se justifier, qu'il avait fait " dépendre la confirmation et la destitution des membres de l'assemblée de sa seule volonté, afin qu'il n'y eût point d'autorité qui ne fût soumise à celle des personnes entre les mains desquelles le roi avait confié la sienne." Voici comment Colbert lui répondit :

" L'assemblée et la division que vous avez faite de tous les habitants du pays en trois ordres ou états, pour leur faire prêter le serment de fidélité, pouvaient produire un bon effet dans ce moment-là ; mais il est bon que vous observiez que, comme vous devez toujours suivre dans le gouvernement et la conduite de ce pays-là les formes qui se pratiquent ici, et que nos rois ont estimé du bien de leur service depuis longtemps de ne point assembler les Etats généraux de leur royaume, pour peut-être anéantir insensiblement cette forme ancienne, vous ne devez aussi donner que très rarement, et pour mieux dire jamais, cette forme au corps des habitants dudit pays ; et il faudra même avec un peu de temps, et lorsque la colonie sera encore plus

forte qu'elle n'est, supprimer insensiblement le syndic qui présente des requêtes au nom de tous les habitants, étant bon que chacun parle pour soi, et que personne ne parle pour tous (1)."

On ne pouvait mieux sophistiquer le droit du citoyen de se faire entendre : c'est le *divide et impera* du sénat de Rome et qui a immortalisé Machiavel. Louis XIV ne pouvait souffrir une conduite semblable du comte de Frontenac; et pour la condamner, Colbert emploie des termes qui font sourire aujourd'hui, tant la forme des gouvernements actuels est différente.

Le 7 octobre 1675 (2), le Conseil ordonne que les habitants s'assembleront pour délibérer sur le traité des droits sur les castors, orignaux, etc. Un arrêt de même nature, rendu en 1688 (3), statue qu'une assemblée desprincip aux habitants sera convoquée pour savoir le prix du blé et aviser aux moyens d'enrichir la colonie.

Le gouverneur de Frontenac a toujours été animé d'excellentes intentions. Il comprenait l'importance d'appeler le peuple à participer aux affaires publiques. Après avoir fait régner la paix dans la colonie, il s'occupa activement de l'administration de la justice. De cette époque datent un grand nombre d'ordonnances, qui portent le nom de règlements de police, mais qui avaient une bien plus grande portée. Il en promulgua plusieurs où perçait encore, malgré les avertissements du roi, l'esprit des institutions qu'on voulait faire oublier partout. Une de ces ordonnances décrétait que trois échevins seraient élus à la pluralité des suffrages par les habitants de Québec, pour remplir les fonctions de juges de police et pour veiller à l'exécution des lois. Trois ans après, ces règlements subirent une nouvelle révision, et furent étendus aux sauvages, qu'ils firent tomber sous l'empire des lois françaises pour les offenses criminelles graves, et pour le commerce avec l'étranger,

(1) L'abbé Ferland, II, 88. Garneau, I, 209.
(2) *Edits et Ordonnances*, p. 64.
(3) *Id.*, p. 116.

qui leur fut défendu. Ils prescrivaient aussi au lieutenant général de tenir chaque année deux assemblées de police publique, composées des principaux habitants, pour considérer surtout les moyens d'augmenter et d'enrichir la colonie, en donnant aux membres de ces assemblées l'occasion de communiquer leurs lumières sur la culture, le commerce et les travaux publics (1).

Les documents officiels ne constatent pas d'autre participation du peuple dans le gouvernement de la colonie. On voit que c'est bien peu, si peu qu'on doit en conclure que le régime municipal a été ignoré par nos ancêtres. L'administration de la colonie resta tout le temps entre les mains d'officiers dont les commissions contenaient des instructions contradictoires. Tout le temps ce fut des démêlés entre l'autorité civile et l'autorité réligieuse, entre le gouverneur et l'intendant, entre ce dernier et l'évêque ou son grand vicaire.

Que faisait la population en présence de ces luttes entre les autorités qui se partageaient l'administration de la colonie? Reléguée à la colonisation, privée d'éducation, ne pouvant pas s'occuper d'affaires publiques, voyant que toutes les charges, tous les emplois étaient donnés par la mère patrie à des compatriotes nouvellement arrivés dans la colonie, et qui n'y étaient venus que dans leur propre intérêt, la population canadienne cherchait dans la culture, le défrichement, les voyages et la chasse, les moyens de vivre et ne s'occupait guère d'autre chose. Parfois, il lui arrivait de penser qu'elle formait un peuple sur ce continent et qu'elle pouvait acquérir une plus grande somme de franchises et de libertés: parfois ce peuple naissant s'imaginait qu'il pouvait se réunir en assemblée et nommer un maire, un syndic, enfin se faire représenter dans la transaction des affaires publiques; mais le roi, aidé du gouverneur, de l'évêque et de l'intendant, eut peur de ces tentatives de liberté, et il les étouffa dans leur germe. Il n'y avait pas de lien social, pas de garanties civiles: à chaque instant on enlevait au peuple l'ambition du pouvoir et le désir de se mêler aux intérêts de la chose

(1) Garneau, I, 211.

publique. Réduit à l'état passif, il recevait les ordres et les édits du roi sans les discuter. Colbert réprimande le gouverneur pour avoir consenti à une assemblée d'habitants et lui enjoint de ne plus tolérer ces réunions. Le peuple courbe la tête et ne dit rien. Ces tentatives, aux yeux de Colbert, tendaient à décentraliser l'autorité et elles étaient contraires aux traditions de la mère patrie. Dans une autre circonstance, on fait reproche à un intendant d'avoir voulu faire le procès à un prêtre, et on lui dit qu'il eût dû placer ce prêtre sur un vaisseau et l'envoyer en France,—justice sommaire, que l'on qualifierait aujourd'hui de criminelle. Rien n'était sous le contrôle du peuple : le barbier ne pouvait exercer son état sans être muni d'un diplôme du roi ! Les officiers municipaux étaient sous la direction des autorités : le grand voyer lui-même était nommé par l'intendant sous l'autorité de roi.

On conçoit qu'en présence de cette centralisation du pouvoir, le peuple ne put s'habituer à jouir des avantages de la vie civile. Ne prenant aucune part au mouvement qui devait animer le corps social, ne contrôlant en rien les intentions de ceux que le roi de France avait choisis pour le diriger, il devait nécessairement rester indifférent aux progrès et à l'avancement de la colonie. La vitalité d'un peuple dépend de sa participation à ses propres affaires. Il n'a réellement de lien national qu'en autant qu'il a la faculté de se gourverner lui-même, de discuter ses dépenses, de contrôler par des voies constitutionnelles les actes de ses mandataires. Par là seulement la nation devient forte et susceptible de grandes et nobles entreprises.

Comme toujours, les officiers profitaient de la distance qui les séparait du foyer de l'autorité pour abuser de leur irresponsabilité, tant qu'il ne surgissait pas entre eux quelque grosse querelle que l'on allait vider à Paris. Quant au colon lui-même, se voyant à la merci de plusieurs autorités incontrôlables qui se déchiraient entre elles, soumis au service militaire si souvent mis en activité, et à la taille seigneuriale, il restait indifférent à la chose publique, se contentant d'arracher sa famille à la faim et au froid.

CHAPITRE IX.

Le Gouverneur et l'Intendant.

(1663-1759).

Titre officiel du gouverneur et de l'intendant.—Leurs pouvoirs respectifs.—Juridiction de l'intendant en matières judiciaires, législatives et administratives.—Le roi décide les conflits de juridiction.—Instructions de Colbert à Talon au sujet de l'administration de la justice.—Réglement de 1667 sur la justice et la police.—Rôle des intendants en Canada.—Origine de cette charge.—Conférences de droit.—Les assesseurs.

La colonie était, par l'édit de création, administrée par deux officiers principaux jouissant d'un grand crédit et d'une grande dignité. Ils étaient tous deux nommés par le roi de France : c'étaient le gouverneur et l'intendant. Au gouverneur étaient déférés tous les pouvoirs militaires. A l'intendant était réservé la juridiction civile, criminelle et maritime. Le titre que portait le gouverneur était celui-ci : *Gouverneur et Lieutenant Général en Canada, Acadie, Isle de Terreneuve et autres pays de la France septentrionale ;* et celui de l'intendant : *Intendant de la justice, police et finance du Canada, Acadie, Isle de Terreneuve et autres pays de la France septentrionale.*

Le gouverneur était supérieur à l'intendant. Il pouvait le contrôler et le commander au sujet des affaires civiles lorsqu'il le jugeait nécessaire : ce qui n'est presque jamais arrivé. Il y avait plusieurs actes importants, entre autres les concessions de terres, qui exigeaient la coopération de ces deux officiers. Ces concessions devaient être ratifiées par le roi dans les douze mois de la date des titres, à peine de nullité (1).

---

(1) Les gouverneurs du Canada sous la domination française furent : 1540, Jean François de la Rocque, sieur de Roberval ; 1598, le marquis de la Roche ; 1612, Samuel de Champlain ; 1635, Marc Antoine de Bras-de-fer de Châteauford ; 1636, le Chevalier de Montmagny ; 1648 et 1657, le Chevalier d'Aillebout de Coulonge ; 1651, Jean de Lauzon ; 1656, Charles de Lauzon Charny ; 1658, le vicomte de Voyer d'Argenson ; 1661 le baron Dubois d'Avaugour ; 1663, le Chevalier de Saffray Mesy ; 1663, Alex. de Proville Tracy ; 1665, le chevalier de Courcelles ; 1672 et 1689, le comte de Frontenac ; 1682, le sieur de la Barre ; 1685, le marquis de Denonville ; 1699, le chevalier de Callières ; 1703, le marquis de Vaudreuil ; 1726, le marquis de Beauharnois ; 1747, le comte de la Galissonnière ; 1749, le marquis de la Jonquière ; 1752, le marquis de Quesne de Menneville ; 1755 le marquis de Vaudreuil Cavagual.

La création des intendants de marine, police et finances vint restreindre l'autorité des gouverneurs. Les colonies furent placées sous la haute administration et la tutelle de la métropole. L'intendant présidait, au Canada, le Conseil souverain ; il rendait la justice ; il instituait les notaires, les procureurs et les huissiers. Il communiquait directement avec le ministre. Les gouverneurs généraux souffraient avec impatience cette prérogative et ce partage de pouvoir. Mais Louis XIV les maintint avec fermeté. Ainsi on le voit se plaindre, en 1675, de ce que le comte de Frontenac, gouverneur de la Nouvelle-France, cherchait à retirer à l'intendant le droit de prononcer les arrêts. Par lettre du 11 juin 1680, il défend à M. de Blénac, gouverneur général des Antilles, de s'immiscer dans les affaires litigieuses, "à moins que les parties n'y consentent et ne l'en prient." "Vous ne devez jamais, lui mande-t-il encore, par une autre dépêche à la même date, prendre connaissance des affaires de finance. Ce soin regarde l'intendant auquel vous devez donner toute l'assistance dont il aura besoin pour l'établissement de mes fermes." Il lui recommande enfin de maintenir entre lui et l'intendant Patoulet "la bonne intelligence si nécessaire pour son service (1)." La mesure prise en 1701, par M. de Champigny, intendant du Canada, qui établit un papier-monnaie colonial et lui donna cours forcé, prouve que les intendants savaient user de tous leurs pouvoirs en matières de finances.

L'intendant, comme chef de la justice et de la police, pouvait évoquer devant lui toutes affaires tant civiles que criminelles et de police, et il était juge (privativement à tous les autres) dans toutes les affaires qui concernaient le roi et la police, ainsi que pour vider et juger toutes difficultés tant entre seigneurs et seigneurs, que seigneurs et censitaires, et *vice versâ*. En sa qualité de chef de justice, il établissait des subdélégués à son choix, pour décider sommairement toutes les petites affaires depuis vingt sous jusqu'à cent francs, et pour juger les affaires

(1) Adrien Dessalles, *Hist. gén. des Antilles*, t. III, p. 231-233.

de police, des jugements desquels on appelait à lui-même. Le commissaire-ordonnateur à Montréal était son subdélégué né et de droit quant aux différends des seigneuries; il était loisible aux parties, qui se trouvaient lésées par ses jugements, d'en appeler à l'intendant qui les confirmait ou les infirmait, ainsi qu'il le trouvait juste.

Ces parties pouvaient appeler des arrêts du Conseil supérieur et des jugements de l'intendant au conseil d'État du roi. Il n'y a eu, depuis le premier établissement du Canada, que cinq ou six exemples d'appels, parce que ces arrêts étaient réfléchis, et que l'intendant ne rendait ses jugements dans des affaires d'importance que sur les avis de plusieurs conseillers qu'il appelait à cet effet et dans lesquelles le procureur général donnait ses conclusions. On ne pouvait appeler des décisions de l'intendant au Conseil. Le 21 avril 1770, François Bellanger est condamné à trois francs d'amende pour avoir voulu appeler d'une décision de l'intendant (1).

La juridiction attribuée à l'intendant n'occasionnait aucuns frais de procédure aux parties, les jugements en étaient délivrés gratuitement. L'intendant jugeait aussi les affaires de commerce et faisait en Canada les fonctions de *juge-consul* (2). L'intendant avait à Québec deux subdélégués, un aux Trois-Rivières, deux à Montréal, un au Détroit, et un à Michilimakinac (2); ces deux dernières places étant dans la province du Canada sous la domination française.

Ce dignitaire avait la haute main sur la police, et il présidait des assemblées des habitants appelées *mercuriales*. Les Français avaient introduit dans la Nouvelle-France une police admirable, comme on peut s'en convaincre par la lecture des anciens règlements sur cette matière. Dans une espèce de petit code de police, publié en 1722, il y est dit qu'il y aura tous les ans au

(1) *Jugements et Délibérations du C. S.*, I, 609.
(2) Cugnet, *Traité des Loys des fiefs*, p. 71.
(3) Mazères.



château Saint-Louis, sous la présidence de l'intendant, une assemblée des notables, pour aviser à l'agrandissement de la colonie.

On voulut si peu donner à ce pays un gouvernement militaire, qu'on empêcha que le gouverneur ne devînt trop puissant par le grand nombre de prérogatives qu'on attacha à la charge d'intendant, dont le possesseur devint pour un temps le véritable administrateur de la colonie. Ce ne fut pas seulement un inspecteur, mais un juge permanent et souverain, un législateur délégué,—car de son palais émanaient des ordonnances qui étaient quelque chose d'équivalant à des arrêts de règlement.

Lorsque le pouvoir de l'intendant, et par son moyen celui de la couronne, fut solidement établi, on revint sur l'abaissement dans lequel on avait jeté la charge de gouverneur, et l'on s'astreignit aux convenances, en associant son nom à celui de l'intendant dans les ordonnances. On voit même le marquis de Beauharnais rendre un jugement avec l'intendant Hocquart ; mais les ordonnances n'avaient pas moins de vertu, quoique émanées sans le consentement du gouverneur, et ce même magistrat commande de s'y conformer, quand même le nom du gouverneur n'y serait pas apposé (1).

En théorie le pouvoir judiciaire était distinct du pouvoir administratif, quoiqu'en pratique on est souvent témoin de cette confusion. L'arrêt du conseil d'Etat de 1684, signé Louis et Colbert, et d'autres dans le même sens, portent que le gouverneur n'a aucune autorité sur les cas d'amirauté et nulle direction sur les officiers de la justice,—et l'ordonnance du Conseil, qui jette tant de jour sur l'ancienne constitution de la colonie, dit :

" Les peuples savent bien depuis longtemps que ceux qui ont ici l'autorité du prince pour les gouverner ne peuvent, en aucun cas, se traverser dans leurs desseins, et que dans les occasions où ils sont en diversité de sentiment pour les choses qu'ils ordonnent en commun, l'exécution provisoire du projet différemment conçu

(1) Bibaud, 265.



dépend du district dans lequel il doit s'exécuter, de sorte que, si le Conseil supérieur a des vues différentes d'un gouverneur général en chose qui regarde la justice, c'est ce que le Conseil ordonne qui doit avoir son exécution; et de même, s'il y a diversité de sentiment entre le gouverneur et l'intendant sur les choses qui les regardent en commun, les vues du gouverneur prévaudront si ce sont choses purement confiées à ses soins, telle qu'est la guerre et la discipline militaire, hors de laquelle étant défendu au gouverneur de faire aucune ordonnance telle qu'elle soit, il ne peut jamais faire qu'une ordonnance militaire. Les ordonnances de l'intendant doivent, de même, s'exécuter par provision, quand ce dont il s'agit est dans l'étendue de ses pouvoirs, qui sont la justice, la police et les finances, sauf à rendre compte au roi de part et d'autre, chacun en son particulier, des vues différentes qu'ils auront eues à l'effet que le roi les réforme ou les confirme à son gré, car telle est l'économie du gouvernement du Canada."

S'il fut un temps où le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire furent confondus en Canada, ce ne put être que sous le régime de la compagnie des Cent-Associés.

L'intendant réglait et ordonnait par des actes législatifs, sur des matières d'intérêt public ou privé. Ses ordonnances étaient obligatoires dans toute la colonie, et, spectacle étrange, il avait un pouvoir parfois plus considérable que celui que possédait le Conseil supérieur. Il jugeait en dernier ressort (sauf appel au roi) et il avait la connaissance de toutes les affaires concurremment avec tous les autres tribunaux. Outre ses pouvoirs législatifs et judiciaires, il exerçait aussi des pouvoirs administratifs; il faisait des règlements pour la perception des droits de douane sur les effets et marchandises importées dans la colonie; il réglait les différends entre les seigneurs et les censitaires, la police, les matières ecclésiastiques, le droit civil, la voirie, la construction des églises et des presbytères par les habitants.

Il remédiait aux abus préjudiciables à l'agriculture et il statuait sur l'affranchissement des esclaves, sur les abus dans l'administration de la justice, sur le respect à garder dans les églises, sur la pêche, la chasse, et sur toutes les matières d'ordre public. Enfin son autorité était illimitée. De nos jours cette autorité ne réside, dans bien des cas, que dans le parlement, au moins quant à la législation.

La charge d'intendant en France répondait à celle des *Missi dominici* sous les rois de la seconde race, lesquels avaient à voir à ce que les comtes administrassent bien la justice. Henri II les appelle, en 1551, commissaires départis pour exécuter les ordres du roi. En 1635, Louis XIII les dénomma intendants du militaire, de la justice, de la police et des finances.

En Canada, l'intendant n'avait rien à faire avec le militaire, du moins par terre, et le conseiller Robert, ex-intendant en Hainaut, qui eut le premier l'intendance du Canada, ne fut nommé lui-même que pour la justice, la police, les finances et la marine ; ce qui n'empêche pas que ce fut en Amérique que cette charge acquit le plus de splendeur.

Un bien petit nombre de lois de l'intendant sont restées en force jusqu'à nos jours, si toutefois même il en existe une seule ; et bon nombre ont été refondues et incorporées dans les actes de la législature du Bas-Canada. On peut consulter avec intérêt sur les pouvoirs de l'intendant le deuxième volume des *Edits et Ordonnances*, qui contient les actes législatifs, administratifs et judiciaires de ce fonctionnaire important sous la domination française.

Les lois de police sont en grand nombre ; elles se recommandent par leur précision et leur clarté ; elles contiennent des dispositions très sages dans lesquelles nos municipalités et même notre législature ont puisé d'excellents modèles. Ces lois, incompatibles avec le droit public anglais qui nous régit, ont été remplacées par d'autres dispositions depuis la conquête.

Lorsqu'il s'élevait un conflit de juridiction entre le gouver-



neur et l'intendant, la question était de suite soumise au roi. Nous en avons un exemple dans un document en date du 10 avril 1684 (1), intitulé :—"Difficultés qu'il plaira à Monsieur le Marquis de Signelay de décider sur les fonctions de gouverneur et d'intendant du Canada." Les réponses du roi sont en marge. Il est entre autres choses demandé si les différends qui arrivent sur le fait de concessions accordées par le gouverneur et l'intendant, pour la validité d'icelles, ne seront pas traités devant eux et jugés conjointement. Le roi répond que la connaissance doit en être éservée au Conseil souverain. On demande, de plus, si ce n'est pas au gouverneur seul à ordonner aux sauvages ce qu'il croira qu'ils doivent faire, et si l'intendant pourra rendre des ordonnances à leur égard. Le roi répond : au gouverneur la guerre et les armes ; à l'intendant la justice et la police. Mais à l'égard des sauvages mêlés avec les Français, l'intendant et le Conseil souverain en doivent connaître. Le roi défend à l'intendant de donner des ordres aux gouverneurs particuliers, mais il peut les aviser. On demande si ce n'est pas devant le lieutenant général de Québec que se doivent traiter les cas d'amirauté, et si le gouverneur n'a pas le droit de supériorité sur ce chef comme en a joui M. le comte de Frontenac et les autres gouverneurs précédents. Le roi répond : le gouverneur et lieutenant général n'a aucune autorité sur les cas d'amirauté et nulle direction sur les officiers qui rendent la justice à cet égard. Il est demandé si l'intendant peut de son chef, sans ordres de Sa Majesté et la participation du gouverneur général, faire des informations contre les gouverneurs particuliers qui répondent de leurs actions au gouverneur général. Le roi répond que l'intendant ne peut faire telle information que de concert avec le gouverneur général.

Le grand Colbert, qui avait compris l'importance de la Nouvelle-France, avait donné à Talon les instructions les plus

(1) Régistres du Conseil supérieur, F, 6, 29.



détaillées, lorsque celui-ci reçut sa mission d'intendant. Voici ce qu'il recommande relativement à l'administration de la justice :

" Il faut que l'intendant sache bien que la justice est établie pour le bonheur des peuples et l'accomplissement des intentions principales du roi, et qu'il veille à ce qu'elle soit rendue par le Conseil avec intégrité, sans cabale et sans frais. Enfin, bien que l'intendant ait le pouvoir de juger seul souverainement et en dernier ressort les causes civiles, il est bon qu'il ne se serve de ce pouvoir que rarement, laissant leur liberté aux juges établis. Il doit établir une bonne police pour contrôler l'administration des derniers publics, la culture des terres, l'organisation des manufactures. Il en disposera les règlements sur l'exemple de ceux qui sont en vigueur en France, mais après avoir consulté les principaux du pays. Il faut qu'il connaisse bien le revenu du pays, l'emploi des deniers, les dettes déjà contractées, afin qu'il remédie à tout. Il doit particulièrement observer que les habitants s'étant établis à des distances trop grandes, on ne peut leur venir en aide en cas d'alerte et ils ne peuvent non plus se porter secours. Désormais les défrichements seront faits de proche en proche. En conséquence, il faut ramener autant que possible tous ceux qui se sont trop éloignés, et enfin, pour l'intérêt de la colonie, il faut retirer une partie de leurs lots à ceux qui en ont plus qu'ils n'en peuvent occuper, cultiver et défendre ; on les donnera à de nouveaux arrivants."

Le ministre avait aussi recommandé à Talon de faire adopter des règlements de police, en prenant l'avis du Conseil et " celui des principaux habitants du pays." Ces règlements furent de fait proposés au Conseil supérieur, qui les adopta à sa séance du 24 janvier 1667. Ces règlements (1) sont importants ; ils introduisent pour la première fois dans la colonie une procédure régulière adaptée aux besoins du moment. "Et parce que l'intention du roi n'est pas que ses sujets s'entretiennent par des procédures de longue haleine, et qu'il convient fort au pays

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 29.

du Canada de faire régner une forme de justice distributive, briève, succincte et gratuite, qu'il soit établi des juges dans chaque côte, quartier ou juridiction, ayant pouvoir de juger en première instance de toutes matières civiles, jusqu'à la concurrence de la somme de dix livres et de toutes autres, des sentences desquelles il pourra y avoir appel pardevant trois autres juges des quatre qui seront établis à Québec, pour juger de toutes les matières desquelles la justice consulaire peut connaître, et qui jugeront de tous différends mus et à mouvoir entre les habitants, marchands ou non-marchands, pour causes de cédules, billets, promesses, obligations, soultes de comptes pour les livres marchands, conformément et en la manière portée par le règlement ci-joint, afin qu'en tout temps les parties qui souvent partent de loin soient réglées, et que par cette facilité et prompte expédition elles épargnent le temps fort utile à la culture de la terre, et l'argent qu'une autre forme de justice leur pouvait coûter, si celle-ci n'était introduite, si mes dits sieurs ne jugent qu'il soit mieux d'établir le sieur Chartier en la charge de lieutenant général, à laquelle il a été nommé par la compagnie des Indes Occidentales, qui lui a donné ses pouvoirs à cet effet.

"Qu'il soit ordonné que les parties assigneront celles contre lesquelles elles auront action, par la voie d'avertissement donné par elles-mêmes, si ce n'est que selon les occasions ou l'exigence des cas, le juge ne trouvait à propos de leur envoyer *ex officio* un billet qui leur indique un jour pour comparaître, pourquoi il en sera assigné un ou plusieurs dans la semaine, pour la présentation des requêtes : les dimanches et les fêtes (fors et excepté les quatre grandes de l'année) semblent les plus propres pour épargner le temps du travail si précieux aux habitants du Canada.

"Que cet avertissement ainsi donné par la partie ou de l'office du juge, et certifié d'un voisin digne de foi, aura même force et même vertu qu'une assignation ; et que sur la non-comparution,

défaut sera donné de même que s'il y avait eu assignation, auquel cas l'on pourra se servir du ministère du sergent pour le signifier aux frais de qui il appartiendra.

" Qu'avant qu'aucune partie plaignante ou aucun demandeur habitant des côtes puisse se pourvoir en justice, à Québec, par voie de procédure, il tentera la voie de la composition à l'amiable, en sommant son parti par un voisin ou deux dignes de foi, de remettre ses intérêts à un ou plusieurs arbitres, ou à la décision du capitaine du quartier, en matières de peu au-dessous de quinze livres, de légères querelles, débats ou injures proférées, et sur le refus, il procédera ainsi qu'il a été ci-devant dit, après que le refusant aura été condamné aux frais de la première assignation, préférablement et avant que d'être reçu à plaider, ensuite de son refus prouvé véritable, attendu que refusant la voie d'honnêteté et la composition à l'amiable, qui lui est offerte sur son intérêt prétendu, il témoigne une inclination à la procédure, qui ne peut être que blâmable."

L'intendant avait la connaissance exclusive de ce qui regardait le domaine du roi. Le 3 mai 1724 l'intendant annula une sentence rendue par le lieutenant général de la juridiction de Montréal pour cause d'incompétence en cette matière (1). Le 9 septembre 1738 le Conseil supérieur reconnut qu'il ne pouvait connaître des ordonnances des intendants lorsque leurs dispositions sont attaquées. Les parties sont renvoyées devant l'intendant, vu qu'il s'agit de la nature des biens de mineurs réglée par une telle ordonnance (2).

En France comme au Canada, le rôle des intendants devint de plus en plus important et donna lieu à bien des conflits. "Le long règne de Louis XIV, dit M. Dalloz, dans l'ouvrage déjà cité, vit éclore une foule d'ordonnances sur les matières civiles et de haute administration. Dans l'administration proprement dite, un des faits les plus notables de notre ancienne

(1) *Edits et Ordonnances*, III, 201.
(2) *Id.*, II, 194.



histoire s'accomplit insensiblement. Les intendants accaparèrent peu à peu dans les provinces l'autorité administrative toute entière, en rattachant, à tort ou à raison, toute question d'administration à quelque question de finance. Comme ils représentaient le pouvoir central, naturellement, celui-ci les chargeait de l'exécution des mesures administratives qu'il avait arrêtées. Ils devinrent de fait de véritables gouverneurs de provinces. Leurs attributions comprenaient à peu près tous les services publics : les finances de l'Etat et des communautés, les travaux publics, l'agriculture, le commerce, l'industrie, l'instruction publique, les cultes, la police, les octrois des villes, etc. Mais si leurs attributions étaient étendues, l'administration centrale ne les laissa pas exercer sans contrôle le pouvoir qu'ils s'étaient arrogé. Ils durent rendre un compte sévère et fréquent de tous leurs actes d'administration. L'usurpation d'abord tolérée, puis favorisée des intendants, fut quelquefois très opiniâtre et souvent difficile à surmonter ; les États, les parlements, les fonctionnaires provinciaux luttèrent pour garder leur autorité ou leurs prérogatives intactes ; mais ils se lassèrent à la fin, et l'administration générale en acquit une régularité plus grande."

Un intendant ambitieux pouvait ici plus facilement encore que dans la mère patrie attirer à lui les pouvoirs du gouverneur et ceux du Conseil souverain. Il y a des contradictions palpables au sujet de l'autorité conférée au gouverneur, à l'intendant et au Conseil souverain dans les commissions et édits qui les nomment ou établissent.

Les intendants, dit Michelet, ces commis dictateurs, créés par Richelieu, furent l'instrument unique de Colbert. Administration, finances, travaux publics, mouvement des troupes, même affaires du clergé, tout passa dans leurs mains. Ils dominèrent les gouverneurs, les parlements. Sous Colbert, ils prennent encore un pouvoir qu'ils n'eurent pas sous Richelieu,—le pouvoir judiciaire. Ils ne leur manqua presque rien de l'autorité illimitée qu'eurent en 93 les représentants en mission (1).

(1) *Histoire de France*, t. IV, p. 425, édit. Hetzel.

Parmi les intendants qui se sont le plus distingués dans la colonie par leur savoir, il faut citer Jean Talon, qu'on peut appeler à juste titre le Colbert du Canada. Il fut à vrai dire le premier intendant de la colonie, car le conseiller Robert, qui avait été nommé avant lui, ne vint jamais en Canada. Talon arriva dans la Nouvelle-France en 1665. Il adressa au ministre du roi un mémoire lumineux sur l'état du pays. L'essor de la colonie date de l'arrivée de ce grand homme, de cet habile administrateur. Il organisa le système judiciaire, donna ses soins à l'industrie, aux découvertes maritimes et aux entreprises scientifiques. Il s'occupa de l'exploitation des mines, favorisa la culture du chanvre, l'ouverture de chantiers considérables, et la découverte du Mississippi; il fit explorer la Baie d'Hudson. Enfin il fut le véritable fondateur du gouvernement royal au Canada.

Il avait des vues élevées et de l'indépendance dans le caractère. Il transmit à Colbert, dans l'été de 1665, un rapport volumineux sur tous les sujets qu'il était chargé d'examiner. Il dit, en parlant des Jésuites, que s'ils avaient pendant quelque temps balancé l'autorité temporelle, ils avaient bien réformé leur conduite depuis ; et du pays, qu'on ne pouvait faire un tableau trop favorable de ses rivières, de sa salubrité et de sa fertilité : "Si Sa Majesté, ajoutait-il, veut faire quelque chose du Canada, elle ne réussira qu'en le retirant des mains de la compagnie des Indes Occidentales, et qu'en y rendant le commerce libre, à l'exclusion des seuls étrangers. Si, au contraire, elle ne regarde ce pays que comme un lieu propre à la traite des pelleteries et au débit de quelques denrées, qui sortent de son royaume, elle n'a qu'à le laisser comme il est pour le perdre; car sur la première déclaration que la compagnie y a faite d'abolir toute liberté commerciale et d'empêcher les habitants de rien importer eux-mêmes de France, même pour leur subsistance, tout le monde a été révolté."

Ces sages représentations furent favorablement écoutées. Dès

le mois d'avril suivant, le conseil du roi accorda à la colonie la liberté du commerce avec les sauvages et la France. Il ne laissa à la compagnie que le droit du quart sur les castors, du dixième sur les orignaux et la traite de Tadoussac, en l'obligeant même de payer, pour cette réserve, les juges ordinaires, dont la subvention se montait à 48,950 livres, monnaie du temps (1).

Talon fut remplacé par le chevalier Jacques Duchesneau, célèbre par ses démêlés avec le comte de Frontenac. Il donna du prestige à la charge d'intendant. Michel Bégon, d'abord conseiller au parlement de Metz, fut un des intendants les plus désintéressés et les plus instruits. L'intendant Jean Dupuy, d'abord maître des requêtes, puis avocat général au conseil du roi, est célèbre dans notre histoire par ses démêlés avec le gouverneur et le chapitre de Québec. C'était un fidèle disciple de l'esprit et des doctrines des parlements de France. Il chercha à augmenter l'importance du Conseil supérieur dans l'opinion publique. Jaloux des droits de la magistrature, esclave de la règle, il fut souvent aux prises avec les fonctionnaires publics habitués a jouir d'une trop grande liberté.

Le chevalier Giles Hocquart rendit de grands services à la colonie. Il profita de toutes les occasions pour développer les ressources du pays; il fit visiter les endroits où l'on avait découvert des indices de quelques mines. C'est lui qui présida en 1737, aux travaux d'installement des forges du St-Maurice. Peu après s'établissaient les forges des Trois-Rivières. Le commerce du bois pouvant être une richesse immense, l'intendant l'encouragea, en prenant également sous sa protection les autres produits de la terre. Il régla les poids et les mesures.

En 1705 (2), le roi nomma M. Raudot, fils, pour remplacer son père comme intendant, en cas d'absence, maladie ou autre légitime empêchement. Le roi lui donne entrée au Conseil, et séance, voix et opinions délibératives immédiatement après son

(1) Garneau, I, 192. Roger, I, 23.
2) *Edits et Ordonnances*, III, 62.



père, à condition que s'ils votent de la même manière, leurs deux voix ne compteront que pour une. M. Raudot, fils, ne peut présider qu'en l'absence de son père au delà de dix lieues, ou en cas de maladie. On doit comprendre que le nombre des membres du Conseil s'est trouvé augmenté par la nomination de ce sous-intendant.

M. Raudot, fils, qui n'avait pas encore vingt-cinq ans, se chargea de la marine et des finances, et M. Raudot, père, prit l'intendance des affaires générales. Ayant reconnu d'abord que les habitants commençaient à se ruiner en procès, au grand préjudice de la culture des terres, il résolut de retrancher, autant qu'il le pouvait, les procédures, et entreprit d'accommoder lui-même les parties, ce qui lui réussit au delà de ses espérances, dit Charlevoix.

Les deux Raudot introduisirent une foule de règlements fort avantageux pour la police des villes de Québec et de Montréal, et pour l'avancement des campagnes; leurs soins s'étendaient à toutes les parties du Canada. Ils reconnurent que dans le pays, on élevait beaucoup plus de chevaux qu'il n'était nécessaire pour les travaux de l'agriculture, et que par suite on négligeait de multiplier les moutons et les bêtes à cornes; de là ils déduisaient une autre conséquence : c'est que les jeunes gens se servaient beaucoup trop de chevaux, et négligeaient l'usage de la raquette dans les voyages. Ils firent une ordonnance pour restreindre le nombre des chevaux. Raudot, père, suggéra dans un mémoire, la colonisation du Cap Breton et de Terreneuve. Il favorisa l'industrie, combattit l'esprit de chicane, et adoucit, en faveur des colons, les rigueurs de la féodalité.

Bigot est le treizième et dernier intendant de la colonie. Il est connu par son administration infidèle, son procès et la confiscation de ses biens. Les autres intendants furent Robert, Chazel, Bouteroue, DeMeulles, Champigny et de Beauharnois.

La culture du droit ne fut pas totalement abandonnée pendant la domination française. Le procureur général donnait

des conférences sur la Coutume de Paris, les ordonnances du roi, celles du Conseil et la jurisprudence des arrêts. C'est dans ces conférences que les jeunes Canadiens qui aspiraient aux fonctions d'assesseur puisaient leurs connaissances. Ils devaient obtenir un brevet de capacité, et c'est sans doute de cette manière que les notions du droit ont pu se garder intactes parmi un nombre limité de personnes. Les praticiens ou procureurs (il n'y avait pas d'avocats) assistaient à ces conférences, et ceux qui étudiaient le notariat suivaient aussi ces cours de droit avec profit. On sait que les assesseurs avaient séance et voix consultative dans le Conseil, et voix délibérative dans les procès où ils étaient rapporteurs. Thomas Marie Cugnet fut le premier assesseur; sa commission date de 1754. Il fut nommé par Duquesne et Bigot. " Sa Majesté, est-il dit, voulant donner de l'émulation aux sujets des familles qui ont déjà fait des progrès dans l'étude de la jurisprudence, pour les placer ensuite dans les emplois qui viendront à vaquer au Conseil supérieur, ou dans les autres tribunaux, a permis, par lettre patente du mois d'août 1754, de leur donner des commissions d'assesseurs au Conseil."

Plusieurs gouverneurs firent des efforts pour persuader aux jeunes gens à s'instruire. M. de Beauharnois avait engagé, vers 1737, M. le Verrier à donner des leçons de droit pendant l'espace de quelques années; mais les sieurs Varin et Foucrault furent les seuls, paraît-il, à y assister régulièrement. Cette apathie des Canadiens faisait dire à M. de Beauharnois : " En général, les jeunes gens sont peu portés à aucun genre d'application sérieuse et sédentaire, et le peu de ressource (1)

(1) Il appert à un état des dépenses faites en Canada, en 1675, publié dans la *Collection des Manuscrits*, vol. I, p. 233, que le gouverneur, M. de Frontenac, recevait un salaire annuel de 3000 livres (ancien cours); le gouverneur des Trois-Rivières, 1,200 livres; le gouverneur de Montréal 1,800 livres; le premier conseiller du Conseil souverain 500 livres; les six autres conseillers 300 livres chacun; le procureur général dudit Conseil 500 livres; le juge de la prévôté de Québec 200 livres; le juge royal de Trois-Rivières 450; le grand voyer 600; le juge de Beaupré 300 livres; le substitut du procureur à Trois-Rivières 150 livres. Ces prix ont pu varier avec les années.

que les emplois de judicature donnent aux juges ne peut exciter aisément leur émulation. La plupart préfèrent les voyages et le commerce qui leur donnent, à tous, les moyens de vivre.(1) Il n'est pas étonnant que les jeunes gens des Iles recherchent les places vacantes de conseillers, parce que non-seulement leurs mœurs sont différentes de celles des Canadiens, mais qu'étant nés avec de la fortune, ils n'ambitionnent que des honneurs. La gène domine en Canada ; on cherche à s'en tirer, et à se procurer un peu d'aisance."

(1) Il était défendu à tous juges subalternes et procureurs fiscaux de prendre aucun salaire des parties, à peine d'être traités comme concussionnaires, sauf à eux de se faire donner des appointements par ceux qui les avaient appelés à ces fonctions. Le salaire des greffiers, notaires et sergents étaient taxés par les juges royaux en cas de contestation (*Edits et Ordonnances*, II, 22).

CHAPITRE X.

Administration de la Justice sous la Domination Française.

(1663).

I. Administration de la justice jusqu'à 1663.—Le grand Sénéchal.—Juridiction de la Sénéchaussée en Canada.—Création du Conseil souverain en 1663.—Division de la province en trois districts pour les fins de l'administration de la justice.—Justice royale.—Appel des cours royales ou de district au Conseil souverain.—Le procureur du roi.—Ses fonctions.—Les procureurs ou praticiens.—Autres officiers des cours royales.— Administration de la justice dans l'Ile de Montréal.—II. La justice seigneuriale.—La haute, moyenne et basse justice.—Devoirs des seigneurs qui voulaient exercer la justice.—Services rendus à la population par les cours seigneuriales.—Appel aux cours royales.—Les capitaines de milice.—Suppression de la justice seigneuriale dans l'Ile de Montréal.—III. La Prévôté de Québec.—Juridiction.—Appel au Conseil souverain.—La Maréchaussée.—Juridiction du prévôt des maréchaux.—La voirie.—Juridiction du grand voyer ou intendant des voies publiques.—L'Amirauté de Québec.—Règlement concernant les cours d'amirauté.—Double caractère de cette institution.—Le grand Maître des eaux et forêts.—Juridiction.—IV. Juridiction ecclésiastique.—L'Officialité.—Historique.—Ordonnance du roi concernant les juridictions ecclésiastiques (1695).—Ordonnance de Mgr de Laval établissant l'Officialité en Canada.—Le Conseil souverain conteste à L'évêque sa juridiction ecclésiatique.—Il la reconnaît par la suite.—Arrêts du Conseil sur cette matière.—Le protonotaire Perrault.—Son opinion touchant l'organisation judiciaire de la colonie.—Cugnet.

L'organisation judiciaire sous la domination française était compliquée. Le système introduit prêtait à des conflits d'autorité qui se manifestèrent de bonne heure dans la colonie. Des juridictions concurrentes mal définies ; l'autorité illimitée du gouverneur et de l'intendant ; la justice seigneuriale d'une part, la justice royale de l'autre : toutes ces institutions, prenant racine à la fois dans le sol de la Nouvelle-France, amenèrent des complications qui retardèrent souvent le progrès de la colonie.

Afin de mieux pénétrer l'ensemble de ce système, je parlerai successivement :

1o de la justice royale

2o de la justice seigneuriale ;

3o des tribunaux inférieurs ;

4o de la justice ecclésiastique, ou *Officialité.*

Jusqu'en 1663, la justice fut rendue à peu près arbitrairement par le gouverneur. Il existait bien, dès 1640, un grand sénéchal, juge d'épée, et une juridiction aux Trois-Rivières y ressortissant. Mais le grand sénéchal était placé sous les ordres du gouverneur général. Celui-ci, dans les affaires importantes, se faisait assister d'un conseil composé du grand sénéchal, du supérieur des Jésuites de Québec et de notables habitants de la ville. Généralement, il ne rendait point d'arrêts sans avoir épuisé les voies de l'arbitrage. D'Avaugour s'était fait particulièrement estimer par son esprit de conciliation et d'équité : " Quoique de race normande, pour la plupart, dit Charlevoix, les colons du Canada n'avaient pas l'esprit processif. Ils aimaient mieux pour l'ordinaire céder quelque chose de leur bon droit que de perdre le temps à plaider. Il semblait même que tous les biens fussent communs dans cette colonie : du moins, on fut assez longtemps sans rien fermer sous la clef, et il était inouï qu'on en abusât. Il est bien étrange et bien humiliant pour l'homme que les précautions que prit un prince sage pour éloigner la chicane et faire régner la justice aient, pour ainsi dire, marqué l'époque de la naissance de l'une et de l'établissement de l'autre (1)."

La compagnie de la Nouvelle-France avait décidé, en 1651, que la justice ordinaire aurait pour chef un grand sénéchal, institué pour tout le pays ; elle avait également décidé qu'on nommerait un lieutenant général civil et criminel pour y rendre la justice en première instance ; les appels ressortiraient devant le gouverneur général qui avait pouvoir de Sa Majesté de juger

(1) Charlevoix, *Histoire et description générales de la Nouvelle-France*, t. I, p. 167.

souverainement et en dernier ressort. Ce fut M. de Lauzon lui-même qui installa les officiers. La charge de grand sénéchal accordée au fils du gouverneur n'était qu'un titre d'honneur, comme elle l'était dans les provinces de France. La justice était administrée au nom du sénéchal par les officiers de la sénéchaussée, c'est-à-dire, par le lieutenant général, le lieutenant particulier et le procureur fiscal. Les appels de ce tribunal étaient portés devant le gouverneur, comme le prouvent quelques jugements rendus par M. de Lauzon, père.

Le sénéchal, dont l'autorité est destinée à servir de frein à celle des vassaux, et dont Loyseau signale l'origine féodale, fut créé particulièrement pour faciliter les appels. Cette charge vient de ce que les ducs et les comtes, s'étant emparés de la puissance d'administrer les lois, et ne voulant pas l'exercer par eux-mêmes, établirent, pour rendre la justice en leur nom, des officiers qu'ils appelèrent en certains lieux baillis, et en d'autres *sénéchaux*, et qui avaient la même autorité.

Après que les monarques de la troisième race eurent réuni à la couronne les terres qui en avaient été démembrées, les baillis et sénéchaux succédèrent en quelque sorte à toute l'autorité des ducs et des comtes, et le roi laissa dans leurs mains le maniement des armes, de la justice et des finances.

Il était du devoir du sénéchal de convoquer le ban et l'arrière-ban de la noblesse pour la guerre, c'est-à-dire les vassaux immédiats et médiats du seigneur suzerain. Plus tard le monarque, redoutant ces officiers, leur ôta les finances et le commandement des armées, ne leur laissant que la convocation de l'arrière-ban et la main sur l'administration de la justice, avant l'apparition des intendants, dont l'institution ne se répandit que vers 1634.

On appelle indifféremment *sénéchaussée* l'étendue de la juridiction du sénéchal ou son tribunal même, où étaient portés les appels tant des prévôts royaux que des juges fiscaux ou justiciers des seigneurs. L'édit de Crémieu règle cette juridiction.

En Canada, où le grand sénéchal n'était nullement un

officier royal, il dût connaître de tous les cas et tenir sa charge comme le sénéchal la tenait dans son origine, et en qualité de représentant de la compagnie. Pour la même raison, le roi n'avait point de procureur général dans le pays ; mais Bourdon, sieur de St-Joseph, y était procureur fiscal des cent associés, comme il fut plus tard procureur du roi. Le grand sénéchal avait un lieutenant aux Trois-Rivières, mais le bailli des Messieurs de St-Sulpice, dans l'île de Montréal, où cette communauté possédait la justice et présentait son gouverneur particulier, ne devait pas dépendre du grand sénéchal (1) Ce haut fonctionnaire avait en matière de fiefs les mêmes prérogatives, ou de plus grandes encore, que n'en eut l'intendant sous le gouvernement royal. Les vassaux relevaient indifféremment du fort Saint-Louis ou de la sénéchaussée de Québec, où l'hommage devait être porté entre les mains du grand sénéchal ou de son lieutenant, comme on le voit par l'inféodation de 1652 en faveur de Monsieur de Lauzon.

Il est bien douteux que les gouverneurs se soient maintenus, comme l'ont dit des historiens qui n'étaient pas jurisconsultes, dans la possession de rendre la justice quand on avait recours à eux ; du moins n'avaient-ils aucune attribution judiciaire permanente, comme le prouve la prolongation de la commission du chevalier de Montmagny :—"Comme aussi, *par forme de provision*, et jusqu'à ce qu'il y ait des juges souverains établis sur les lieux pour l'administration de la justice, vous donnons pouvoir et aux lieutenants qui seront par vous établis, de juger souverainement et en dernier ressort...tenir la main à l'exécution des arrêts et règlements du conseil fait pour l'établissement et conduite de la compagnie de la Nouvelle France." Les gouverneurs avaient en effet un conseil composé des principaux habitants; mais ils le discontinuaient, le dissolvaient et le chan-

(1) Au commencement du gouvernement royal, les seigneurs de Montréal furent troublés dans l'exercice de la justice par monsieur de Mésy et Mgr de Pétrée.



geaient à volonté, excepté le grand sénéchal et le supérieur des Jésuites, qui en étaient membres nés. Cette circonstance fait présumer que ce conseil ne réglait que les affaires politiques ou d'un intérêt général, car c'eût été un bien mauvais système judiciaire que celui dans lequel un sénéchal n'aurait pu être récusé par ceux qui appelaient de ses sentences. Il était donc juge suprême, comme l'intendant fut depuis juge souverain ; et comme lui il pouvait avoir plus d'autorité que le gouverneur lui-même. Mais il ne fit que paraître. Le Canada n'a eu en effet que deux sénéchaux (1).

La justice royale remplaça la sénéchaussée en 1663. Le 13 octobre le Conseil ordonna que les registres du conseil de la sénéchaussée soient remis au gouverneur (2).

I.

La province du Canada, qui comprenait plusieurs autres endroits en dehors des limites assignées à la province de Québec par la proclamation du roi, en octobre 1763, était divisée en trois districts ou juridictions séparées, portant le nom des principales villes de leur circonscription, savoir : le district de Québec, qui fut appelé la prévôté de Québec, le district de Trois-Rivières et le district de Montréal. Il y avait dans chacun de ces districts un juge nommé par le roi. Ce juge avait pouvoir de décider toute matière civile ou criminelle.

Ces juges étaient appelés *juges royaux* ou juges du roi ; on les appelait également *lieutenants généraux* du roi, c'est-à-dire députés ou substituts généraux pour l'administration de la justice.

Ces lieutenants généraux, ou juges royaux, siégaient d'habitude deux fois la semaine durant toute l'année (sauf une vacance qui prenait six semaines en septembre et octobre, et quinze jours à Pâques).

---

(1) Bibaud, *Commentaires*, 250.

(2) *Jugements et délibérations du C. s*

Sur le désir des parties, en par elles défrayant les frais, des audiences extraordinaires pouvaient être accordées facilement. A Québec et à Montréal, les lieutenants généraux avaient des lieutenants particuliers pour les assister, qui siégaient avec eux ou les remplaçaient en cas d'absence ou maladie.

Ces juges royaux, qu'ils fussent lieutenants généraux, ou particuliers, étaient des hommes versés dans l'étude de la loi et instruits dans la Coutume de Paris que le roi avait constituée la loi de la colonie et qui était le système de lois le plus judicieux, le plus équitable et le plus généralement approuvé. La Coutume de Paris avait une supériorité incontestable sur toutes les coutumes.

Ils étaient tenus d'administrer strictement la justice et conformément aux lois, sans pouvoir en dévier dans aucune circonstance et sous aucun prétexte d'impossibilité ou d'inconvénients, ou de ralentir leur sévérité : de la même manière que les juges en Angleterre sont tenus, par leur serment d'office, d'administrer la justice conformément aux lois et coutumes anglaises. Il y avait appel des décisions rendues par les juges de ces trois juridictions, à une autre cour composée de plusieurs membres et appelée le Conseil supérieur, ou souverain ; et cet appel existait pour toutes les causes, quelque minime qu'en fût le montant. Du Conseil supérieur, on pouvait en appeler encore, mais en dernier ressort, au roi de France, en son conseil d'Etat.

Dans les affaires criminelles, le *quorum* du Conseil supérieur était de sept membres ; dans les affaires civiles, de cinq membres seulement. La simple majorité suffisait pour rendre jugement. Le Conseil siégeait une fois par semaine, à l'exception de la vacance dont il a été déjà parlé. Il y avait aussi des audiences extraordinaires au besoin. On voit par là combien la justice était administrée promptement et à la convenance des parties sous le gouvernement français. Le Conseil siégeait à l'intendance tous les mardis et vendredis. Le gouverneur, placé à la tête de la table, avait l'évêque à sa droite et l'inten-

dant à sa gauche, tous trois sur une même ligne. Le procureur général donnait ses conclusions assis. Les conseillers se plaçaient selon leur ordre de réception, et il n'y avait ni avocats ni frais de justice. Les parties avec leurs procureurs plaidaient leurs causes, debout, derrière les chaises des juges. Les officiers n'avaient point d'habits particuliers ; ils siégeaient avec l'épée. Ce tribunal ne siégait qu'en appel.

Il y avait dans chacune des trois juridictions de Québec, Trois-Rivières et Montréal, outre les juges royaux, deux officiers judiciaires d'une grande importance : le greffier, qui enregistrait tous les procédés de la Cour dans un registre affecté à cet objet ; et le procureur du roi, qui instruisait et plaidait les poursuites criminelles pour actes commis dans la juridiction du district. Cet officier agissait, pour et au nom du roi, de la même manière que le procureur général en Angleterre dans toutes les cours criminelles du roi, le chancelier de la couronne dans la Cour du Banc du roi, et les greffiers des assises dans les cours de circuit, *d'Oyer et terminer* et les greffiers de la paix aux quartiers des sessions de la paix. Les personnes qui avaient eu connaissance, les premières, de la commission d'une offense, allaient directement à cet officier, et lui communiquaient leurs soupçons ou appréhensions. Il examinait avec soin les renseignements fournis et les couchait par écrit ; et s'il avait raison de croire que d'autres personnes, que celles qui s'étaient volontairement présentées pour donner des informations, pouvaient fournir d'autres renseignements, il avait le droit de les faire venir devant lui et de les interroger. Cet examen se faisait toujours isolément et séparément, contrairement à l'usage dans les procès en Angleterre où l'examen a lieu en présence de l'accusé.

S'il résultait de ces interrogatoires isolés et séparés des soupçons bien fondés pour le procureur du roi, et des causes suffisantes pour faire un procès public à l'accusé, il en informait la cour et lui communiquait les soupçons qu'il entretenait sur

sa culpabilité, soupçons résultant des informations prises, et concluait par requérir de la cour son emprisonnement, ce qui était de droit accordé. L'accusé était alors amené à subir son procès, qui était public, et s'il était trouvé coupable, le procureur du roi requérait jugement et en demandait l'exécution. Si, au contraire, le procureur du .roi croyait que la preuve qu'il avait obtenue contre une personne dans ces interrogatoires privés était insuffisante pour donner lieu à une poursuite, il n'allait pas plus loin, et la personne accusée n'était pas appréhendée, ni molestée, et peut-être même n'avait aucune connaissance de ce qui s'était passé à son égard. Cette manière de procéder était plus favorable à la personne accusée faussement que la méthode usitée en Angleterre, par laquelle une personne, accusée sur le serment d'un témoin devant un seul juge de paix de l'endroit (le plus souvent une personne incapable et ignorante des procédés judiciaires et de la nature de la preuve), doit être envoyée en prison, à moins de fournir caution pour sa comparution à l'ouverture de la cour, sans un examen sérieux de toute la preuve qui peut l'incriminer, ni un jugement discrétionnaire des magistrats, qui peut lui être favorable et l'empêcher d'être incarcérée ou être troublée à l'avenir, ou pour le pire, l'obliger à subir un procès public sur ses moyens de défense. Un autre avantage pour les innocents accusés faussement dans ce pays, c'est qu'ils étaient promptement amenés à subir un procès dans lequel ils pouvaient être publiquement acquittés, la cour siégeant deux fois par semaine pour les affaires civiles et criminelles, tandis qu'en Angleterre un homme est détenu en prison plusieurs mois avant d'avoir cette opportunité.

Il était du devoir du procureur du roi d'agir promptement pour faire subir le procès des personnes accusées dans sa juridiction ; et si une offense demeurait impunie, il était coupable lui-même d'un délit. C'était aussi le devoir de cet officier de poursuivre la réclamation des droits et honoraires civils de

toutes sortes dus au roi, dans sa juridiction, tels que les taxes, redevances sur aliénations de terre, terres en déshérence par la commission de certains grands crimes, ou la violation des conditions de la tenure, ou choses semblables.

C'était aussi son devoir de poursuivre la réclamation des droits des personnes ou corporations qui étaient sous la protection spéciale de la couronne, tels que les orphelins, les personnes absentes et les églises. Chaque fois qu'un homme mourait laissant des enfants en bas âge, le procureur du roi devait être présent à l'assemblée de parents qui devait avoir lieu le plus tôt possible, aux fins de choisir un tuteur pour prendre soin des enfants, administrer leurs biens, et rendre compte, par la suite, de son administration. Le consentement du procureur du roi était nécessaire pour confirmer cette nomination.

Quand ils avaient perdu leur père, les enfants étaient mis sous la protection de la couronne. Il en était de même pour les personnes absentes ; elles avaient droit à la même protection, à cause de leur incapacité de s'occuper de leurs affaires et de surveiller leurs intérêts. Le procureur du roi était autorisé à prendre soin de leurs biens et à sauvegarder leurs droits. En raison de leur grande utilité publique, et pour le soutien de la religion, les églises, leur édifices et terrains, leurs rentes et droits étaient placés sous la même protection ; et le procureur du roi portait au nom du roi les actions se rapportant aux droits des églises.

Enfin, c'était le devoir du procureur du roi de veiller à ce que les ordonnances du roi et celles du Conseil supérieur fussent observées dans les cours de district.

Outre ces trois procureurs du roi dans les juridictions de Québec, Trois-Rivières et Montréal, il y avait un officier supérieur du même genre, savoir le procureur général du roi, qui conduisait les affaires du roi devant le Conseil supérieur ou la Cour des appels. Il avait le pouvoir de contrôler les actes et la conduite des procureurs royaux, et de voir à ce qu'ils rem-

plissent bien et activement leur devoir, à faire exécuter dans leur district respectif les édits du roi et les règlements du Conseil supérieur. Les édits et règlements étaient transmis aux procureurs royaux par le procureur général, et ils étaient tenus de lui faire rapport sur les effets de leur mise en opération et leurs efforts pour les faire exécuter.

A ces quatre cours, savoir; le Conseil supérieur ou Cour d'appel, et les cours de juridictions ordinaires dans les trois districts de Québec, Trois-Rivières et Montréal, il y avait des huissiers, qui étaient chargés de procéder à l'exécution des jugements et d'assigner les parties, leur signifier les ordres et avis, et en général de faire les affaires ministérielles de ces cours. Comme il a déjà été dit, il y avait aussi dans ces cours des greffiers pour tenir et conserver les régistres et les dossiers de la cour.

Telles étaient les cours régulières, dans lesquelles la justice était administrée au nom du roi. Mais en dehors de ces cours qui procédaient avec solennité et régularité et qui tenaient des régistres, il y avait une autre juridiction qui, il faut l'avouer, était aussi arbitraire qu'élevée. Elle était exercée par l'intendant de la province qui, en vertu de la première partie de son titre et de sa commission, avait l'intendance de la justice (1). Nous en avons étudié les caractères principaux dans le chapitre précédent.

L'administration de la justice dans l'île de Montréal a été moins uniforme que dans le reste du pays. Nous allons passer en revue les transformations qu'elle a subies.

L'évêque Laval et le gouverneur de Mézy étaient arrivés à Québec le 15 septembre 1663. Le 28 du même mois, ils créèrent pour l'île de Montréal une sénéchaussée royale, dont ils nommèrent immédiatement les officiers par provision, en attendant que le Conseil leur eût donné des pouvoirs en forme. Ils

(1) Cugnet, *Traité de la Loy des fiefs*, p. 70.

attribuèrent le place de juge à M. Arthur de Saily, celle de procureur du roi à Charles LeMoyne, et pour greffier en chef et notaire de la sénéchaussée ils nommèrent Benigne Basset, qui l'était déjà de la justice des seigneurs. Le 9 octobre suivant, le sieur Gaudais délivra des provisions aux nouveaux officiers et reçut d'eux le serment, et le 18 du même mois le Conseil souverain confirma ces nominations (1).

Le 23 octobre 1663 (2) le gouverneur et lieutenant général M. de Mézy, considérant qu'il était nécessaire de nommer quelqu'un " pour commander sous son autorité dans les lieux éloignés, et notamment dans l'Ile de Montréal, poste le plus exposé aux incursions des Iroquois, nos ennemis, à cause de la proximité de leur demeure," nomme M. de Maisonneuve gouverneur de ladite île, en raison des services qu'il a rendus pendant les vingt années qu'il a occupé cette même charge. Le même jour (3) le Conseil supérieur autorise M. de Maisonneuve à exercer sa commission de gouverneur en l'île de Montréal, jusqu'à ce qu'il en soit autrement pourvu par Sa Majesté, et ordre est donné aux intéressés de produire dans huit mois leurs titres de propriété de ladite île de Montréal et lettres patentes par eux prétendus.

Le Conseil supérieur voulait par ces procédés faire reconnaître son autorité sur l'île de Montréal. Les seigneurs de Montréal prétendaient se soustraire au contrôle du gouverneur général, en faisant nommer M. de Maisonneuve par le roi, sans l'intervention des autorités locales. On verra les discussions importantes que ces actes du Conseil supérieur ont fait naître sur les rapports qui devaient exister entre les seigneurs de l'île de Montréal et le Conseil supérieur.

La conduite de M. de Mézy était loin d'être approuvée par le séminaire de St-Sulpice, qui avait toujours joui du droit de

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 12. Abbé Faillon, III, 75.
(2) *Id.*, III, 84.
(3) *Id.*, II, 12.



nommer le gouverneur particulier pour l'île de Montréal, dont il possédait la seigneurie (1). Comme la compagnie de la Nouvelle-France avait remis la colonie entre les mains du roi, M. de Mézy jugeait que cette remise entraînait l'abolition des privilèges accordés pendant la durée de sa possession (2). C'est à ce point de vue qu'il avait aussi ôté la justice au séminaire et avait établi une sénéchaussée royale. Le séminaire s'appuyait sur ses lettres patentes, pour affirmer qu'il tenait justice et nommait au gouvernement particulier, en vertu de l'autorité du roi, et tant que ces lettres patentes ne seraient pas révoquées par le roi, elles existaient dans toute leur plénitude. Après délibération, le séminaire de Paris ne voulut pas se départir de la justice, et le séminaire de Montréal continua à exercer la justice en son nom, concurremment avec celle de la sénéchaussée (3).

Le 16 septembre 1666 (4) l'intendant reçut le séminaire de Montréal à foi et hommages pour la seigneurie de Montréal, avec haute, basse et moyenne justice, et deux jours après il ordonna que les Messieurs du séminaire seraient maintenus dans la possession de leur justice. Ainsi fut supprimée la justice royale et avec elle la sénéchaussée dans l'île de Montréal.

M. Perrot, qui avait épousé la nièce de Talon, vint au Canada comme gouverneur de Montréal. Il avait obtenu du roi des provisions dans lesquelles il était expressément déclaré qu'elles avaient été données au nom de M. de Bretonvilliers, supérieur de Saint-Sulpice. Le droit des seigneurs de Montréal à nommer le gouverneur de l'île était ainsi solennellement reconnu.

En mars 1693 (5), le roi créa une justice royale à Montréal en remplacement de la justice qu'exerçaient les seigneurs ecclésiastiques, comme hauts-justiciers. Cette justice royale se compose d'un juge royal dont les appellations ressortent au

(1) L'abbé Faillon, III, 76.
(2) L'abbé Ferland, II, 18.
(3) L'abbé Faillon, III, 82.
(4) *Id.*, III, 162.
(5) *Edits et Ordonnances*, I, 276.

Conseil supérieur, un procureur du roi, un greffier, quatre huissiers, comme aussi quatre procureurs postulants et quatre notaires royaux pour recevoir les actes et contrats des habitants. Comme indemnité pour les seigneurs, le roi nomme, pour la première fois seulement, le juge suggéré par les ecclésiastiques, pour faire l'exercice de sa charge dans toute l'étendue de l'île de Montréal, à la réserve de l'enclos des ecclésiastiques dans l'île et dans leur ferme de Saint-Gabriel, dont il leur est réservé justice haute, moyenne et basse, ressortissant pareillement au Conseil souverain. Les ecclésiastiques ont, par cet édit, à perpétuité et incommutablement, la propriété du greffe de la justice royale, avec le droit de nommer telles personnes qu'ils jugeront à propos, devant être reçues par le juge royal ; les ecclésiastiques sont, en conséquence de l'abolition de la justice seigneuriale, déchargés des gages des officiers et de répondre de leurs mal jugés et prises à partie, des frais de poursuite des accusés, de fournir les prisons, le pain des prisonniers, la nourriture des enfants trouvés et généralement toutes les charges dépendances des justices.

Ce n'est qu'à compter de cet édit que les procureurs ont réellement pris naissance dans la colonie. Par les remontrances du Conseil supérieur à l'ordonnance de 1667, il n'est pas jugé à propos d'en établir. Voici comment s'exprime le satirique baron La Hontan sur la justice de cette époque (1) : "Je ne vous dirai point si la justice est ici plus chaste et plus désintéressée qu'en France ; mais au moins si on nous la vend, c'est à bien meilleur marché. Nous ne passons point par les serres des avocats, par les ongles des procureurs, ni par les griffes des greffiers ; cette vermine n'a point encore infesté le Canada (2). Chacun y plaide sa cause ; notre Thémis est expéditive, elle

(1) *Voyage*, I, 22.

(2) Le *Conseil de la Martinique*, le 13 janvier 1676. Moreau de Saint-Méry (I, 296), rend un arrêt qui fait défense de souffrir, dans la colonie, ceux qui veulent exercer les états d'avocats et procureurs.



n'est point hérissée d'épices, de frais, de dépens. Les juges n'ont que quatre cents francs de gages, grande tentation pour chercher le bon droit des parties dans le fond de leur bourse, quatre cents francs ! Ce n'est pas assez pour défrayer la robe et le bonnet ; aussi ces messieurs sont-ils dispensés d'en porter." Le roi crut nécessaire d'introduire cette *vermine*, néanmoins, mais il le fit avec assez de répugnance. Il ne permit l'admission que de quatre procureurs, et encore sont-ils seulement postulants. Voilà le berceau de notre barreau, qui tient une place si distinguée dans la société, et qui fournit à l'Etat ses ministres les plus marquants et ses législateurs les plus célèbres. Postulants se dit des avocats et procureurs qui plaident dans les justices inférieures, telle est la définition techniquement légale du mot employé par la loi (1).

Le 27 juin 1701 (2), le Conseil décida que, s'il n'y a que deux conseillers pour juger une affaire, les autres étant absents ou récusés, ils pourraient s'adjoindre un troisième juge d'entre les praticiens : ce qui porta à trois le *quorum* du Conseil.

On a vu dans l'édit de mars 1692, l'établissement dans la colonie de procureurs postulants, c'est-à-dire des avocats pour la justice royale de Montréal. Maintenant le Conseil, dans son arrêt en dernier lieu cité, nous parle de praticiens en existence. Ferrière appelle praticien, "un homme espert ès procédures et instruction des procès, qui fréquente les cours et sièges des juges, qui entend le style et l'ordre judiciaire, qui sait les usages, les formes prescrites par les ordonnances et les règlements, et qui est capable de dresser toutes sortes d'actes, sommations, libelles et écritures. Enfin, quelquefois praticien se dit d'un ancien clerc, ou d'un solliciteur de procès qui sait la pratique." Dans le barreau moderne, en France, le praticien n'est autre qu'un avoué. Dans le Bas-Canada, ce titre de praticien est donné à un notaire, auditeur de comptes, avocat,

(1) Ferrière, *Dictionnaire de droit*, II, 506.

(2) *Edits et Ordonnances*, II, 132.



arpenteur, ou autre personne chargée spécialement par une cour d'élucider des questions où le fait et le droit sont mêlés.

En juillet 1714 (1), le roi donne ses lettres patentes, en forme d'édit, concernant les justices de l'île de Montréal et de la côte de Saint-Sulpice.

Comme on l'a vu, lorsqu'il a été question de la création d'une justice royale dans l'île de Montréal, la haute et moyenne justice avait été enlevée aux seigneurs ecclésiastiques. Dans l'édit de création de cette justice royale, il s'était glissé quelques erreurs. On mettait en doute que les seigneurs pussent exercer la basse justice : cet édit a pour but de la leur accorder, dans l'île de Montréal. Il en est de même de la haute et moyenne justice de la côte Saint-Sulpice, qui est réunie à la justice royale de Montréal, comme la basse justice est réunie à celle de la même île. Le bas-justicier a le pouvoir de connaître en première instance de toutes les contestations qui naissent du recouvrement ou reconnaissance des cens et rentes, redevances, lods et ventes, quints, reliefs et tous les droits et devoirs seigneuriaux et féodaux, à telles sommes qu'ils peuvent monter, qui sont prétendus être dus par les terres, fiefs et seigneurie de Montréal et dépendances. Les appels de cette basse justice ont lieu devant les juges de la justice royale de Montréal.

De cet édit date l'abolition des justices chez les seigneurs, parce que cela nuisait au progrès de la colonie (2).

Le 22 octobre 1707 (3), l'intendant rend une ordonnance qui, en conformité aux ordres du roi, supprime la haute justice de la seigneurie de Sillery et d'un fief dans la ville des Trois-Rivières, appartenant aux Pères Jésuites, et leur conserve seulement la moyenne et basse justice. Les habitants de la seigneurie doivent, à l'avenir, plaider en première instance en la prévôté de Québec, et ceux du fief des Trois-Rivières en la juridiction royale du lieu.

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 342.

(2) Garneau, I, 160.

(3) *Edits et Ordonnances*, III, 328.

II

Outre ces diverses juridictions établies par le roi et dans lesquelles la justice était administrée au nom du roi, il y avait dans chaque seigneurie des juridictions seigneuriales, dans lesquelles la justice était ou pouvait être rendue par l'autorité du seigneur. Ces seigneurs étaient des personnes auxquelles le roi de France avait concédé de grandes étendues de terre, dépendant directement de la couronne, et sous certaines conditions et réserves. La principale condition, comme nous l'avons déjà dit, était de défricher et de peupler aussitôt que possible, et pour cela il fallait de toute nécessité concéder. Nous avons aussi vu que chaque concession donnait droit au seigneur à la haute, basse et moyenne justice. Mazères nous dit que presqu'aucun seigneur n'a exercé ce droit de judicature. Quant à la haute justice, il est hors de doute qu'elle n'a jamais été exercée par le seigneur (1).

Le haut-justicier connaissait ou aurait pu connaître de tous crimes et cas pour lesquels il y avait peine de mort, mutilations de membres et autres peines corporelles comme fustiger, mettre au poteau, au carcan, et condamner à amendes honorables ; aussi, il pouvait faire cris et proclamations publiques, bannir de sa terre et juridiction, et marquer. Il ne pouvait cependant connaître de cas royaux, comme crime de lèse-majesté divine et humaine, fausse monnaie, ports d'armes, assemblées illicites, et assassinats. Pour l'exécution de sa justice, il devait avoir juges et officiers, prisons sûres, bonnes et raisonnables, de hauteur et de longueur compétentes et non infectées. Les comtés et baronnies avaient droit de pilori, échelles et fourches patibulaires à quatre pilliers, ainsi que les hauts-justiciers fondés en titre. Le haut-justicier avait droit de confiscation de biens meubles et héritages étant en sa censive, excepté pour lèse-majesté divine et humaine et fausse monnaie, auquel cas les

(1) *Papers on Québec*, 161.

biens confisqués appartenaient au roi seul, par la règle : qui confisque le corps, confisque les biens. Au haut-justicier appartenaient aussi les épaves, qui devaient être dénoncées dans les vingt-quatre heures par celui qui les avait trouvées, et à faute de ce faire dans ledit temps, il était *amendé* à l'arbitrage de justice, à moins qu'il n'y eût juste excuse, et le seigneur était obligé de faire prononcer et faire publier les épaves aux lieux accoutumés, à faire cris et proclamations par trois dimanches consécutifs à la porte des églises paroissiales, et si, dans quarante jours après la première publication, celui à qui elles appartenaient les venait demander, elles devaient lui être rendues, en payant la nourriture, garde et frais de justice ; mais le temps passé, elles étaient acquises et appartenaient au seigneur haut-justicier. Lui appartenaient aussi les déshérences et biens vacants en sa censive. Un trésor caché d'ancienneté et de temps immémorial, trouvé dans l'étendue de la haute justice, était distribué, savoir : moitié à celui qui le trouvait dans son héritage, et l'autre moitié au seigneur. Et celui qui le trouvait en l'héritage d'autrui en avait un tiers, le propriétaire un tiers, et le seigneur l'autre tiers.

Le moyen-justicier connaissait en première instance de toutes actions civiles, réelles, personnelles et mixtes, et des délits dont l'amende n'excèdait pas envers la justice soixante sols parisis. Si le crime commis en la terre du moyen-justicier méritait plus grande punition, il devait le faire savoir au haut-justicier pour en connaître et juger. Il devait avoir, pour cette justice, siège notable, juge, procureur fiscal, sergents, prisons à rez-de-chaussée, sûres et bien fermées. Il pouvait cependant faire prendre tous délinquants qu'il trouvait en sa terre, les emprisonner, informer et tenir le prisonnier pendant vingt-quatre heures seulement ; pendant ces vingt-quatre heures, il pouvait instruire le procès jusqu'à sentence définitive exclusivement, et à l'instant des vingt-quatre heures passées, si le crime méritait plus grave punition que les soixante sols parisis envers la

justice, il était obligé de faire conduire le prisonnier au haut-justicier, et y faire porter le procès pour y être pouvu. Si le haut-justicier donnait sentence contre aucun sujet du moyen-justicier, ou d'autre, dont il avait fait la capture, et qu'il avait fait mener aux prisons du haut-justicier, le moyen-justicier devait prendre préalablement sur l'amende ou confiscation soixante sols parisis, avec les frais de capture et autres raisonnables. Le moyen-justicier pouvait créer tuteurs et curateurs, et pour cet effet, faire apposer scellé, faire inventaire des biens des mineurs, qu'il pourvoyait de tuteurs et non autrement. Il pouvait faire mesurer et arpenter, borner entre ses vassaux, et les condamner à l'amende par faute de cens non payé.

Le bas-justicier pouvait connaître de toutes matières personnelles entre ses censitaires, jusqu'à soixante sols parisis, ensemble délits dont l'amende était de dix sols parisis et au-dessous. Et si le délit requérait plus grande amende, il devait avertir le haut-justicier, qui prenait sur l'amende adjugée jusqu'à dix sols parisis. Il pouvait prendre en sa terre tous délinquants ; pour cet effet avoir maire, sergents et prisons à la charge cependant de faire incontinent conduire le prisonnier au haut-justicier supérieur. Pouvait, le bas-justicier, mesurer et mettre bornes entre ses censitaires, de leur consentement, connaître de sa censive, et condamner ses vassaux à l'amende, faute de cens non payé. Les dépendants de la moyenne et basse justice pouvaient demander renvoi au haut-justicier des causes et matières qui étaient de sa connaissance.

Il était de droit certain que le roi seul était fondé en toute justice, haute, moyenne et basse, par tout son royaume ; et il était de maxime qu'aucun seigneur ne pouvait prétendre droit de justice, haute, moyenne ou basse, en aucun fief ou seigneurie, sans titre exprès, ou concession du roi ou de ses prédécesseurs ; et il était constant qu'un juge seigneurial, et tous autres officiers en dépendant, ne pouvaient agir sur les seules commissions du seigneur, et qu'il fallait qu'elles fussent

approuvées par la justice royale, qui avait droit de s'informer de leurs mœurs, religion et capacité, qui en ordonnait l'information, en vertu de laquelle elle les acceptait et leur faisait prêter serment de bien et fidèlement s'acquitter de leurs devoirs. Les juges royaux avaient inspection sur les juges seigneuriaux (1).

Le seigneur qui avait la haute justice avait les deux autres ; et dans ce pays, presque tous les seigneurs qui avaient l'une de ces trois juridictions possédaient les deux autres, par ces termes généraux de haute, moyenne et basse justice. Il y a eu peu de seigneuries établies sans avoir cette autorité judiciaire ; dans le cas où ce pouvoir n'était pas conféré, les habitants de la seigneurie relevaient du juge royal ou lieutenant général du district dans lequel ils demeuraient, pour toutes les affaires litigieuses. Il en fut ainsi pour la seigneurie du sault St-Louis, située entre les rapides de St-Louis et la rivière du Loup, qui appartenait aux Jésuites du Canada, comme dépositaires bénéficiaires des Indiens iroquois, qu'ils avaient entrepris de convertir à la religion chrétienne et qui s'établirent sur cette seigneurie. Comme nous l'avons vu, chaque seigneur devait avoir son procureur fiscal ayant les mêmes attributions que le procureur du roi. Il avait aussi un greffier et un huissier ayant aussi les mêmes attributions que ceux des juridictions royales.

La moyenne et basse justice ressemblait à ce qu'on appelle en Angleterre la *Court Baron*.

L'établissement de la justice royale dans l'île de Montréal mit fin à la haute justice seigneuriale. Elle fut également supprimée dans la seigneurie de Trois-Rivières et dans celle de Sillery (1707), qui appartenait aux Jésuites. Lors de la cession il n'y avait probablement que le séminaire de Québec qui pouvait exercer la haute justice, tout en ne se prévalant pas de ce droit, dans la seigneurie de Château-Richer. En 1750, le Conseil

(1) Cugnet, *Traité de la Loy des fiefs*, p. 53.



arrête que le séminaire fera réparer la chambre de justice et la prison et continuera à y entretenir un juge. Dans le bailliage de Montréal le bailli, juge civil et criminel, était nommé à cette charge par lettres de provision accordées par le séminaire de St-Sulpice, seigneur et propriétaire de l'île, " pour rendre et administrer la justice suivant les ordonnances du royaume et la Coutume de Paris (1)."

Les délibérations du Conseil supérieur font mention d'un juge sénéchal de la côte et seigneurie de Lauzon, d'un juge prévôt pour la côte de Beaupré et l'île de St-Laurent (l'île d'Orléans), d'un juge bailli et sénéchal de Beauport, d'un juge civil et criminel pour le bailliage de l'île de Montréal et d'un prévôt de la seigneurie de Notre-Dame-des-Anges. Toutes ces diverses appellations servent à qualifier et désigner le juge royal dont les jugements étaient appelables au Conseil souverain. A partir de 1663, à part la justice seigneuriale et la juridiction de l'intendant, il ne peut être question que de la justice royale.

Un bon nombre de seigneurs négligèrent d'avoir un juge ou un procureur fiscal sur leur seigneurie. On ne trouvait ces officiers que dans les seigneuries riches et populeuses.

On ne sera pas sans supposer que ces cours seigneuriales, formées et établies par les seigneurs, étaient bien disposées à juger en faveur de ces derniers, lorsqu'ils étaient en procès avec leurs vassaux et qu'elles étaient peu compétentes dans de semblables disputes. Mais dans les autres cas, il faut avouer qu'elles étaient utiles et nécessaires pour le règlement des petites difficultés entre les vassaux, règlement qui s'obtenait avec promptitude et économie, sans avoir à sortir de la seigneurie. Ces cours sauvaient aux habitants beaucoup de temps et de fatigue. La partie lésée pouvait appeler de la cour seigneuriale à la cour royale du district où la seigneurie était située. On a vu que l'intendant avait aussi le droit de vider ces différends. L'appel

(1) *Jugements et délibérations du Conseil supérieur*, II, 162, édit. officielle.



à la cour royale s'obtenait dans toutes les causes civiles, quelque minime que fût le montant en litige, qu'elles fussent entre vassaux ou entre seigneurs et vassaux. Il en était de même pour les causes criminelles ; l'appel existait de droit au Conseil supérieur, lors même que l'accusé n'en aurait pas appelé : la confirmation de la sentence était nécessaire lorsqu'il s'agissait de la vie de l'accusé ou d'une punition corporelle. Il incombait au procureur général du roi de faire confirmer ou reviser la sentence seigneuriale par le Conseil supérieur, comme la plus haute cour, avec impartialité et une scupuleuse attention. Comme on le voit, la liberté des habitants n'était pas si en danger dans les cours seigneuriales et elle était entourée de toute la sollicitude de la loi.

Les ordres du gouverneur et de l'intendant étaient exécutés par des officiers très utiles, les capitaines de milice. La province entière était formée en milice, afin qu'en temps de guerre les habitants fussent obligés de faire le service militaire, sous le commandement du gouverneur, qui tenait cette charge de sa commission. En temps de paix, ces capitaines de milice exécutaient les ordres du gouverneur et de l'intendant, en autant qu'ils se rapportaient au service du roi. Il y avait un capitaine dans chaque paroisse ordinaire, et dans les grandes paroisses il y en avait deux ou trois. Tous les hommes enrôlés dans la compagnie du capitaine étaient tenus d'obéir à ses ordres. Les seules personnes exemptes étaient les seigneurs, les prêtres, les notaires et le juge, le procureur fiscal, et le greffier des seigneurs (s'il y en avait de nommés par les seigneurs). Ces capitaines étaient nommés par une commission signée du commandant, le gouverneur (1).

III

D'après Cugnet l'établissement de la prévôté et justice ordinaire de Québec date de 1677. Cependant on donne ce nom à

(1) Mazères.

un tribunal antérieur créé en 1664 et interrompu en 1674. Jusqu'à 1677 le Conseil supérieur avait nommé des juges inférieurs pour juger en première instance. L'édit du roi établissant le siège de la prévôté est du mois de mai 1677 (1).

Il est dit, dans cet édit, que lors de la révocation de la compagnie des Indes Occidentales, le roi avait supprimé la prévôté de Québec, comme premier degré de juridiction, constituant le Conseil souverain comme tribunal de première instance, connaissant de tous les procès dont connaissait la prévôté et dont l'appel relevait au Conseil. Cette suppression n'a pas été propre à l'expédition rapide des procès, la prévôté étant nécessaire pour faire les décrets des immeubles, saisies et autres matières dont le Conseil ne peut connaître en première instance. Le siège de la prévôté et justice ordinaire de Québec est donc rétabli, pour connaître en première instance de toutes matières, tant civiles que criminelles.

La prévôté au palais de justice à Québec siégeait deux fois par semaine, le mardi et le vendredi. Elle tenait des audiences particulières les autres jours de la semaine quand elles étaient demandées. Il n'y avait qu'un seul juge pour décider toutes les affaires civiles et criminelles, et celles de police. Ce juge était nommé par le roi sous le titre de lieutenant général civil et criminel de la prévôté de Québec. On appelait à son tribunal des sentences des juridictions seigneuriales et de ses jugements au Conseil souverain. Un procureur du roi nommé par le souverain faisait partie de la cour ; il portait la parole dans toutes les causes, veillait aux intérêts du roi, de la veuve et de l'orphelin, et requérait la punition de ceux qui manquaient de respect à la justice. Un greffier était attaché à cette cour ; il était nommé par le roi. Dans le cas où ces officiers étaient récusés ou récusables pour causes de parenté ou d'intérêt, maladie ou absence, l'intendant nommait un remplaçant *ad hoc*. Quelquefois le juge,

(1) *Édits et Ordonnances*, I, p. 90.

cour tenante, nommait ces remplaçants. La Coutume de Paris, les lois générales du royaume, l'ordonnance du commerce, l'ordonnance de 1667 modifiée, quelques édits et déclarations des rois de France particuliers au pays, formaient la base fondamentale des jugements et procédures de cette cour. Comme il n'y avait pas d'avocats reconnus d'office, les procédures étaient rédigées et conduites par des notaires et des huissiers fondés de procurations spéciales (1).

Les officiers de cette cour, comme tous ceux qui étaient appelés à exercer une fonction publique au nom du roi, devaient subir une enquête de vie et de mœurs. Cette investigation se faisait sous le contrôle du Conseil supérieur qui nommait un rapporteur. Les lettres de provision n'étaient enregistrées que sur un rapport favorable (2).

La période la plus florissante pour la prévôté de Québec fut de 1717 à la cession. Ce tribunal fut alors présidé par deux hommes versés dans les lois, M. Deleigne, qui siégea de 1717 à 1744, et M. Dain, qui demeura en fonction de 1744 à la Cession. M. Gilles Rageot fut greffier de cette cour pendant de longues années. Il y avait aussi un siège de prévôté à Montréal, et un autre à Trois-Rivières.

"J'ai été singulièrement frappé, dit l'ancien protonotaire Perrault en parlant de la prévôté de Québec, de la différence qu'il y avait dans la manière de procéder sous la domination française et celle de nos jours ; comme de trouver le procureur du ro présent à tous les actes judiciaires, tant en cour que hors d'icelle ; de voir toutes les entrées dans les registres signées du juge qui avait siégé, les lectures et ordonnances d'insinuation faites en cour, les clôtures d'inventaires affirmées en présence des subrogés-tuteurs, et les comptes en présence des oyants : de ne trouver aucune procédure sur le premier défaut qu'un simple acte donné au demandeur d'icelui, avec un avenir à huitaine, et de prendre

(1) Perrault, *Extraits de la prévôté de Québec.*
(2) *Ju gementset délibérations du Conseil souverain, passim.*



un jugement définitif sur le second défaut sans preuve testimoniale, fondée simplement sur la contumace.

" J'ai observé que dans les affaires de commerce, on référait les contestations de comptes à des marchands, pour les épurer et en faire rapport au juge qui prononçait définitivement sur iceux ; que sur des dettes liquides on procédait souvent par saisie-exécution et saisie-arrêt ; que les jugements sur billets de commerce et lettres de change portaient constamment contrainte par corps pour le paiement ; que les dommages, résultant de quelque cause que cela fût, étaient toujours constatés par experts, de même que les mémoires et fournitures des artisans, les contestations sur les érections et réparations des maisons et autres bâtiments ; que la liquidation des droits successifs et le partage des héritages étaient invariablement renvoyés à des praticiens. Cette manière de distribuer la besogne donnait au juge (quoique seul) la facilité d'administrer la justice dans une juridiction aussi étendue alors qu'elle l'est aujourd'hui ; sans doute que la tenue de la cour deux fois par semaine y contribuait pour beaucoup."

La maréchaussée fut introduite en Canada par édit du roi, en date du 9 mai 1677 (1). Le prévôt de la maréchaussée doit informer contre tous prévenus de crimes, les décréter et les juger en dernier ressort, assisté des officiers royaux ou de personnes graduées en nombre porté par les ordonnances. Il doit particulièrement connaître de tous vols, assassinats, guets-apens, meurtres, commis par personnes non domiciliées, et généralement de tous les crimes dont connaissent lesdits prévôts, suivant et conformément aux édits et ordonnances, avec pouvoir de nommer aux six offices d'archers créés pareillement pour exécuter les ordonnances et décrets du prévôt et lui prêter main-forte au besoin. Outre ces fonctions, le prévôt avait la surveillance des militaires.

---

(1) *Edits et Ordonnances*, I, p. 97.

Le prévôt des maréchaux est un juge d'épée préposé pour veiller à la sûreté des grands chemins, et sur la conduite des gens de guerre. On peut rapporter aux Romains la première institution de ces officiers, puisqu'ils eurent des milices destinées à battre la campagne, et dont les chefs étaient appelés *latrunculatores*.

Les maréchaux de France avaient reçu les mêmes pouvoirs, avec, en outre, la juridiction. Cette juridiction, attachée à leur charge, fut exercée sous eux par un prévôt.

Ces juges d'épée, qui avaient ordinairement des assesseurs pour conseils, et même des lieutenants, devaient punir les excès des gens de guerre même dans les villes, et battre la campagne avec leurs archers pour prévenir tout désordre, comme il leur est ordonné par les ordonnances d'Orléans, de Moulins et de Blois. Ils étaient conseillers du roi et avaient séance dans les présidiaux après le lieutenant criminel et voix délibérative aux procès de leur ressort.

Comme il n'y avait point en Canada de sièges présidiaux, le premier prévôt voulut entrer à la prévôté. L'édit de 1679 porte "que pour régler la contestation arrivée en la prévôté de Québec et le prévôt de ses cousins les maréchaux de France, pour savoir où seraient jugés les cas prévôtaux, ils seraient jugés provisoirement au Conseil, et que le prévôt aurait séance et voix délibérative après les conseillers dans les affaires concernant les dits cas," en sorte que l'issue de la contestation tourna à l'honneur de cette charge en Canada. Elle dépassa l'époque de la conquête.

La voierie est une institution entièrement modelée sur celle des édiles à Rome. Le grand voyer, ou intendant des voies publiques, donnait les alignements et faisait retrancher les saillies, de manière à ce qu'une rue entière ne parût que comme un seul édifice selon le précepte de Platon : *ut tota urbs sit unus murus æqualitate et similitudine*. Il n'était point permis de bâtir en bois dans les villes ; les maisons menaçant

ruine étaient démolies. Le grand voyer avait une sorte de juridiction sur les habitants pour les travaux de ponts et des chemins; seulement ces procès-verbaux étaient sujets à homologation. En 1668 René Robineau, sieur de Bécancourt, est nommé grand voyer. Il avait été nommé à ces fonctions en 1657 par la compagnie des Cent-Associés. Cette institution a aussi subsisté après la conquête.

Le roi donne aussi des lettres de survivance (1) au fils de Pierre Robineau de Bécancourt, à la charge de grand voyer en Canada. Le grand voyer est un officier qui a soin des rues et voies publiques, et qui, en cette qualité, a inspection sur les saillies, auvents et avenues. Il donne des alignements pour empêcher qu'on entreprenne sur la voie publique. Il a soin aussi des grands chemins, des voies publiques, du pavé tant de la ville que de la campagne (2).

Le 1er février 1706 (3), le Conseil adopte un règlement concernant la police. Dans l'article 8, on y lit les devoirs du grand-voyer. Il a à se transporter dans toutes les seigneuries où les grands chemins n'ont pas été réglés, pour les régler de concert avec les propriétaires des seigneuries, les officiers de milice en leur absence, s'il n'y a pas de juge, et six des plus anciens et considérables habitants du lieu, pour, suivant leur avis, régler où doivent passer, dorénavant, les chemins publics, devant avoir au moins vingt-quatre pieds de largeur. Ces chemins sont à l'entretien des habitants, qui fournissent des journées de corvées pour faire des ponts sur les ruisseaux ou levées.

Il ne fut point établi de juridiction consulaire malgré les suggestions de Talon, mais Cugnet nous apprend que l'intendant faisait les fonctions de juge et consul des marchands.

La dernière juridiction établie en Canada fut l'amirauté de Québec, érigée par lettres patentes du 12 janvier 1717, pour

(1) *Edits et Ordonnances*, III, 91.
(2) Ferrière, *Dictionnaire de Droit*, II, 123.
(3) *Edits et Ordonnances*, II, 135.

connaître des cas maritimes suivant l'ordonnance de 1681, avec appel au Conseil supérieur. L'article Ier crée des juges pour connaître des causes maritimes sous le nom d'officiers d'amirauté, à l'exclusion des autres juges. Ces juges, par l'article 2, sont nommés par l'amiral et révocables *ad nutum*. Ils rendent (article 3) la justice au nom de l'amiral, conformément à l'ordonnance de 1681 et au règlement de 1689, et les appels sont relevés en la manière prescrite par les ordonnances et règlements. Article 4, même compétence qu'au livre I, titre 2 de l'ordonnance et à l'édit de 1711. Article 5, dans chaque siège d'amirauté, il y a un lieutenant, un procureur du roi, un greffier et un ou deux huissiers, suivant le besoin, avec les mêmes fonctions qui leur sont attribuées par l'ordonnance de 1681. Article 6, les lieutenants et procureurs du roi seront reçus au tribunal, où se porteront les appels de leurs sentences, les greffiers et les huissiers seront reçus par les officiers de leur siège. Article 12, obligation de tenir des régistres conformément à l'ordonnance de 1681. Le titre 2 s'occupe du receveur de l'amiral pour délivrer ses congés; le titre 3 des procédures et des jugements, conformément à l'ordonnance de 1681; le titre 4, des congés et rapports, et le titre 5, de la visite des vaisseaux. Le règlement est accompagné de formules.

Cette institution de l'amirauté fut donc revêtue de deux caractères, l'un judiciaire et l'autre administratif, que se partagent aujourd'hui la cour de l'amirauté et la douane. Comme tribunal, la connaissance de toutes les causes maritimes qui durent être jugées suivant l'ordonnance de 1681, et les autres règlements en vigueur touchant la marine, lui fut conférée. Comme administration, elle eut la visite des vaisseaux arrivants ou partants, et le pouvoir exclusif de donner des congés à tous ceux qui faisaient voile pour la France, pour les autres colonies, ou pour quelque port de l'intérieur. Ces congés étaient des passavants, et chaque vaisseau était tenu d'en prendre un à son

départ et de le faire enregistrer au greffe de l'amirauté. Les bâtiments employés au cabotage de la province n'étaient obligés que d'en prendre un par an. Il fallait, en outre, le consentement du gouverneur aux congés pour la pêche ou pour les navires qui menaient des passagers en France (1).

Il ne fut point établi en ce pays de juridiction spéciale de chancellerie, qu'exerçait partiellement le Conseil supérieur.

Il y avait un grand-maître des eaux et forêts. La juridiction des eaux et forêts est préposée à la police de la pêche, de la chasse et des bois. Les grands-maîtres ont sous eux des maîtres particuliers et des *Gruyers*, ou juges inférieurs pour connaître des délits moindres et en première instance dans l'étendue de leur grurie. Il ne paraît pas au reste que la juridiction des eaux et forêts ait été organisée dans la Nouvelle-France, à proprement parler.

IV

Le roi avait ses tribunaux, l'intendant avait sa juridiction, les seigneurs pouvaient administrer la justice, il ne faut donc pas s'étonner de voir que l'évêque avait aussi son tribunal ou officialité.

La cour de Rome a sanctionné, il y a quelques années, les décrets du concile provincial de 1778. Ces décrets pourvoient, entre autres dispositions, à l'établissement d'une officialité dans l'archidiocèse de Québec, institution éteinte depuis 1759. Elle se composera d'un official, de quatre assesseurs, d'un promoteur, d'un vice-promoteur, d'un chancelier, et d'un vice-chancelier.

Il va de soi que ce tribunal, n'étant pas reconnu par nos lois civiles, n'aura d'autres sanctions que les peines canoniques.

Les officialités sont une très ancienne institution qui continua d'exister en France jusqu'à la révolution. Ce tribunal ecclésiastique a aussi existé en Canada sous la domination française.

(1) Garneau II, 167.

Nous n'avons pas à exprimer une opinion sur l'établissement, ou plutôt le rétablissement de ce tribunal au Canada. Nous voulons seulement étudier sa constitution à la double lumière de l'histoire et du droit.

Pendant les premiers siècles de l'Eglise, les évêques règlaient eux-mêmes tout ce qui regardait le gouvernement de leur diocèse. Ils jugeaient les affaires ecclésiastiques avec leur clergé assemblé et dans la suite avec le chapitre de leur cathédrale. L'institution des grands-vicaires, pour exercer la juridiction volontaire et celle des officiaux pour terminer les affaires contentieuses, date du douzième ou treizième siècle seulement.

L'official, dit Guyot (1), est un ecclésiastique commis par un prélat ou par un corps, soit séculier, soit régulier, pour exercer la juridiction contentieuse qui lui appartient. On appelle official diocésain celui auquel un simple évêque a donné la commission de connaître des causes nées dans son diocèse et de les décider. On appelle official métropolitain celui qu'un archevêque a constitué pour juger des appellations simples des sentences émanées des officiaux, des évêques, des suffragants. L'official primatial est celui qu'un archevêque, jouissant du titre et des droits de primat, a commis pour connaître des appellations simples des jugements rendus par les officiaux métropolitains des archevêques qui relèvent de sa primatie.

L'official prononce les jugements et décide les contestations pour lesquelles il y a une procédure régulière. Tous les clercs du diocèse sont personnellement justiciables de son tribunal. Il connaît encore entre laïques de quatre genres de cause : 1o des dîmes au pétitoire ; 2o du mariage quant à sa validité ou son invalidité ; 3o de l'hérésie ; 4o de la simonie. La connaissance des affaires purement spirituelles appartient aux juges ecclésiastiques. Eux seuls peuvent connaître de ce qui concerne la foi, les sacrements, les vœux de religion, le service divin, et la discipline ecclésiastique. Dans les cas d'abus ou déni de justice, il

(1) *Répertoire*, Vo *Official*.

y avait cependant appel au parlement qui décidait si l'abus existait ou non.

Les juges d'Eglise ne peuvent convertir l'appel en opposition, ni prononcer qu'il sera passé outre nonobstant appel ou opposition, ou en dépit des défenses du juge séculier.

Dans les matières où le temporel est mêlé au spirituel, et dont la décision dépendait ordinairement de la possession, le juge séculier avait seul juridiction. En matières personnelles il n'était pas permis d'assigner les laïques devant les juges ecclésiastiques, si ce n'est pour la pétition des dîmes. Les actions réelles, mixtes et hypothécaires étaient de la compétence exclusive des tribunaux laïques.

L'official ne peut prendre connaissance de l'exécution des testaments, inventaires, partages, etc.

L'official connaît des crimes commis par les ecclésiastiques pour ce qui est du délit commun. Mais il ne peut jamais imposer que des peines canoniques ; quand les crimes méritent des peines corporelles c'est toujours au juge séculier d'en connaître

Quand une affaire est de la compétence du juge ecclésiastique, soit par la nature même de l'affaire, soit par la qualité des parties, le promoteur de l'official peut en demander le renvoi ; mais il n'est pas permis à l'official de défendre à ses justiciables de procéder devant les juge laïques.

L'art. 1er du titre I de l'ordonnance de 1667 oblige les officiaux d'observer les ordonnances du royaume dans leurs procédures et leurs jugements. La raison en est que ce sont les lois générales qui lient également tous les sujets du roi. Les officiaux sont en quelque manière des officiers du roi puisqu'ils obtiennent de lui leur pouvoir et leur tribunal. Guyot, reflétant l'esprit de l'ancien droit, dit : " Comme la juridiction contentieuse des prélats, et surtout le droit de l'exercer publiquement, n'est qu'une concession des souverains qui ont voulu donner cette autorité et cet éclat à l'Eglise, c'est aussi par les lois des sou-

verains et par la jurisprudence établie dans leurs Etats que l'exercice de cette juridiction est réglée et déterminée; quant à la forme et à la manière, c'est aux ordonnances, aux arrêts et à l'usage qu'il faut avoir recours."

L'official doit revêtir certaines qualités. Il faut: 1o qu'il soit français par naissance ou naturalisation; 2o qu'il soit prêtre; 3o qu'il soit licencié en droit ou en théologie. Il ne doit tenir aucun emploi du roi.

Il ne faut régulièrement qu'une officialité dans un diocèse. Elle doit être établie dans la cité épiscopale. L'official ne peut être destitué sans cause légitime.

L'Eglise, comme société indépendante, jouit d'une juridiction qui lui appartient essentiellement; ce sont des pouvoirs qu'elle tient de sa nature même. Ainsi, elle a le droit d'enseigner aux fidèles le dogme de la foi, de faire des lois pour la discipline intérieure, d'établir des ministres, de déposer ceux qui désobéissent aux évêques ou aux canons, et de retrancher de son corps ceux qui sont rebelles à ses ordres. Voilà la juridiction que l'Eglise possède de droit divin. Ce n'est pas cette juridiction qu'il faut entendre lorsque nous parlons des pouvoirs de l'official. Cette dernière juridiction diffère de l'autre en ce qu'elle a été exercée du consentement tacite ou exprès des souverains. Le tribunal extérieur par lequel elle pouvait connaître des affaires séculières et des délits commis par les clercs, quand ces délits ne sont pas purement ecclésiastiques, est une concession des princes chrétiens. Cette juridiction a été plus ou moins étendue, selon les temps, les lieux et les édits des souverains "qui, comme dit Héricourt (1), peuvent mettre des bornes aux grâces qu'ils ont accordées quand ils voient qu'elles donnent lieu à des inconvénients."

Au mois d'avril 1695 (2), le roi rend son ordonnance concernant les juridictions ecclésiastiques. L'article 34 se lit

(1) *Lois ecclésiastiques.*
(2) Isambert, XX, 253.

comme suit : " La connaissance des causes concernant les sacrements, les vœux de religion, l'office divin, la discipline ecclésiastique et autres purement spirituelles, appartiendra aux juges d'Eglise. Enjoignons à nos officiers et même à nos cours de parlement, de leur en laisser, et même de leur en renvoyer la connaissance, sans prendre aucune juridiction ni connaissance des affaires de cette nature, si ce n'est qu'il y eût appel comme d'abus interjeté en nosdites cours, de quelques jugement, ordonnances ou procédures faites sur ce sujet, par les juges d'Eglise, ou qu'il s'agît de succession, ou autres effets civils à l'occasion desquels on traiterait de l'état des personnes décédées ou de celui de leurs enfants." Cette ordonnance, quoique non enregistrée, est reconnue être en force par le Conseil supérieur (1).

Il n'est pas facile de préciser l'origine des officialités ; mais on découvre aisément les motifs de cette institution. Voici ce qu'en dit Guyot dans son répertoire, *verbo Official :* " On sait qu'indépendamment des causes spirituelles, dont la connaissance et la décision appartiennent de droit à la puissance ecclésiastique, les évêques, dans les premiers siècles, étaient des arbitres charitables dans la plupart des contestations qui s'élevaient entre leurs diocésains, même pour des affaires civiles et pour des intérêts purement temporels. Persuadés qu'arrêter et éteindre des procès c'était prévenir et épargner bien des fautes et quelquefois des crimes, les plus grands évêques de l'antiquité se faisaient un devoir de donner à ce soin un temps considérable. La sagesse et l'équité de leurs jugements leur concilièrent la plus grande vénération ; les empereurs chrétiens, et, à leur exemple, les autres princes, les favorisèrent de tout leur pouvoir ; ils en appuyèrent l'exécution de toute leur autorité ; l'Eglise acquit ainsi des tribunaux, avec l'appareil et les formes judiciaires. Les évêques, chacun dans son diocèse, en étaient les présidents et même les seuls juges ; leur presbytère leur servait de conseil ; mais ils prononçaient ensuite seuls d'après leurs lumières, et selon leur conscience.

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 163.



" A mesure que la juridiction ecclésiastique s'étendait, et que l'exercice devenait, par conséquent, plus difficile et plus laborieux, le zèle des prélats se refroidissait; ils ne recherchèrent qu'à se décharger de la fonction de juge qui leur était si honorable, et dont ils pouvaient rendre l'usage si précieux à leurs justiciables : ils commirent bientôt ce soin à des ecclésiastiques de leurs diocèses, il y eut même de ces prélats, comme nous l'apprenons du premier des conciles de Tours, qui voulurent s'en faire un moyen d'augmenter leurs revenus, et qui ne rougirent pas de mettre en ferme et de donner, en quelque sorte, au plus offrant leurs officialités. C'est le nom qu'on donna dès lors aux tribunaux où s'exerçait la juridiction contentieuse des prélats ou corps ecclésiastiques séculiers ou réguliers."

Le promoteur faisait partie du tribunal de l'official.

Le promoteur est un ecclésiastique qui est la partie civile dans la juridiction ecclésiastique, de sorte que c'est lui qui requiert pour l'intérêt public, comme le procureur du roi dans les cours laïques; et c'est à lui qu'appartient le droit de faire informer d'office contre les ecclésiastiques qui sont en faute, et aussi de maintenir la discipline ecclésiastique (1).

Les fermes des officialités furent abolies, mais les officialités et les officiaux restèrent jusqu'à la révolution qui enleva aux évêques leur juridiction contentieuse. La puissance civile qui leur avait concédé ces pouvoirs les reprit; et de ce moment les officialités, devenues sans objet, ont été abolies par l'art. 13 de la loi de septembre 1790.

On demande s'il a été tenu une officialité au Canada, sous la domination française. Oui, sans aucun doute; ce fut un des premiers actes de Mgr Laval que d'en établir une à Québec. Le 13 août 1660 il publia une ordonnance " prescrivant à tous les ecclésiastiques du diocèse de ne reconnaître aucune autre juridiction que la sienne." M. de Lauzon-Charny fut nommé official, et M. Torcapel, promoteur. M. de Lauzon-Charny exerça

(1) Ferrière, Vo *Promoteur.*



paisiblement et publiquement les devoirs de sa charge (1). En 1660 le gouverneur de Montréal reconnut une sentence de l'official qui annulait un mariage (2). Le 11 octobre 1730 (3), un curé est poursuivi en dommages pour avoir fabriqué des litanies diffamatoires, mêlées de latin et d'injures. Il est renvoyé à l'official de l'évêque de Samos pour être puni des peines canoniques.

Les édits et ordonnances fournissent d'ailleurs une preuve convaincante de l'existence de l'officialité sous la domination française. Le Conseil supérieur avait d'abord contesté à l'évêque sa juridiction ecclésiastique, car le 1er juillet 1675 (4) le Conseil enjoignait au grand vicaire de Bernières, qui prétendait exercer la juridiction ecclésiastique sous forme d'officialité, de produire ses titres.

Voici, au reste, les prétentions du promoteur pour faire accepter, par le Conseil, cette nouvelle juridiction ecclésiastique. Le 22 juillet 1675 (5), M. Dudouyt présente au Conseil une déclaration du roi en date du 27 mars 1659 sur les bulles de Mgr de Laval et des lettres du cachet de Sa Majesté, de date postérieure sur le même sujet, adressées au gouverneur, M. d'Argenson (déclaration du roi enrégistrée au Conseil le 26 septembre 1659, et les lettres le 14 octobre 1659). Par ces documents, le roi voulut que l'évêque de Pétrée fût reconnu par tous ses sujets par son caractère épiscopal, et qu'il exerçât, dans la colonie, toutes les fonctions épiscopales. De là, M. Dudouyt conclut que la juridiction ecclésiastique est parfaitement établie. De plus, il tire un grand parti de la lutte entre l'archevêque de Rouen et l'évêque Laval, lorsque le roi eut décidé que ce dernier exercerait seul sa juridiction épiscopale. M. Dudouyt, en

(1) Faillon, III, 312.
(2) *Journal de l'Instruction publique*, 1864, p. 150.
(3) *Matières civiles*, tome I.
(4) *Edits et Ordonnances*, 11, 63.
(5) Jugements et délibérations du Conseil supérieur, registre A, folio 237

admettant par supposition que le Conseil pût juger le cas de M. Morel, est d'opinion que la composition actuelle du Conseil n'est pas complète, vu l'absence de l'évêque ou de son représentant. Par l'ordonnance de 1670 (criminelle) titre I, art. 21, les ecclésiastiques, accusés criminellement, ont le droit de demander à être renvoyés devant le parlement, composé de 8 présidents et de 29 conseillers, dont 10 sont clercs. M. Dudouyt en conclut que le roi n'entend pas que ses sujets ecclésiastiques soient traduits devant une juridiction où il n'y a pas de juges engagés à soutenir les privilèges de l'Eglise. Le Conseil prend en délibéré ces prétentions et élargit M. Morel sous la caution de MM. de Bernières et Dudouyt.

On voit encore que le Conseil souverain de Québec a reconnu la juridiction ecclésiastique de l'évêque, comme le comportent les lettres de relief d'abus émanées en 1713 et 1730, recevant les appelants de sentences rendues en ladite officialité.

Le 10 septembre 1714 (*Edits et Ordonnances*, II, 133,) le Conseil rend un arrêt, qui, sur requête du promoteur en l'officialité de ce pays, renvoie Pierre le Boulanger, sa femme et sa fille, en ladite officialité pour y continuer les procédures par eux commencées à l'encontre du père Joseph Deneys, Cécollet. Il est dit dans cet arrêt que si le père Deneys a commis un cas privilégié, l'article 38 de l'édit de 1695 (1) sera exécuté par les deux juridictions. L'official était M. Thiboust, et il a été récusé. L'évêque agissait en son lieu et place. La requête lui avait été communiquée par le promoteur, Calvarin, qui avait été accusé de lui avoir communiqué aussi toutes les pièces du procès. Le Conseil déclare que Calvarin a agi contrairement à l'ordonnance criminelle (2) et ordonne qu'il soit nommé un autre promoteur et un autre official par l'évêque.

Cette arrêt est très important en ce qu'il reconnaît comme lois du pays un édit et une ordonnance non enregistrés.

---

(1) Cet édit qui est reconnu être loi n'a jamais été enregistré.

(2) Elle n'a jamais été enregistrée, et pourtant elle est considérée comme en force en Canada.



Telle fut, en résumé, l'organisation judiciaire et l'administration de la justice sous la domination française. Inutile de dire que de tous ces tribunaux aucun ne subsiste. L'organisation judiciaire, dès le commencement de la domination anglaise, a été radicalement changée. Elle fut même modifiée à trois ou quatre reprises avant d'arriver à nos actes récents de judicature. Nous verrons que notre système actuel, mieux approprié aux besoins du pays, s'est rapproché du système de la France moderne sous plusieurs rapports, tout en conservant son caractère indigène et national.

L'administration de la justice sous la domination française à part certaines défectuosités d'esemble était certainement meilleure que celle qui suivit la conquête. Ce ne fut que plus tard, après que les juges furent inamovibles que la justice fut réellement digne de ce nom. Le protonotaire Perrault demandait en 1824 (1) la réorganisation des cours de justice. Dans la préface de son livre, il met en parallèle les tribunaux de l'ancien régime avec ceux de son temps. « On remarquera, dit-il, que la cour d'appel d'alors se tenait une fois par semaine et celle de la prévôté deux fois ; que l'une et l'autre tenaient, en outre, dans les cas qui exigeaient célérité, des séances extraordinaires ; en sorte que l'on pouvait dire avec vérité que le temple de la justice était ouvert toute l'année. Tout le monde y trouvait son compte et particulièrement le commerce, qui ne peut souffrir de délai dans ses opérations, comme il en souffre de nos jours par l'introduction des termes (2)." La contrainte par corps, qui était prononcée dans tous les jugements pour faits de commerce, sans exception de personne, de quelque condition et qualité qu'elle fût, était un autre épouvantail qui réveillait l'attention de tout débiteur indolent. Ce mode de procéder alors était simple, la jurisprudence uniforme, et les frais bien modiques, choses qui méritent la plus sincère attention de la part des législateurs dans l'organisation des cours de justice.

(1) *Extraits ou Précédents des arrêts du Conseil supérieur.*

(2) Perrault signale ici un vice qui est fort à la mode à notre époque. On demande des réformes dans nos lois de procédure. Les délais sont trop longs, surtout pour les affaires commerciales.

“ Le Conseil supérieur était composé de gens de loi et présidé par un intendant qui était choisi parmi les gens les plus éminents de cette profession. Le pouvoir judiciaire de la cour d'appel de ce temps était plus étendu que celui de la présente cour d'appel. On ne donnait point caution pour le double de la somme portée dans le jugement dont était appel, comme on le fait actuellement ; une modique amende d'un écu et les frais étaient la seule peine d'un fol appel. On pouvait appeler de toute chose en litige et de quelque valeur qu'elle fût. Il n'y avait point de limitation comme de nos jours. La permission d'appeler s'obtenait sur une simple requête au président du Conseil supérieur, qui mettait au bas un appointement en ces termes : “ Permis d'appeler en déposant l'amende, et soit signifié pour en venir au Conseil supérieur au premier jour compétent.”

“ Si l'intimé craignait que l'appelant ne fût pas diligent il présentait requête pour être reçu *anticipant*, ce qui lui était accordé de suite. Il pouvait alors avancer la procédure. La procédure consistait dans un simple écrit de griefs et dans un autre de réponse. Du jour au lendemain la cause était appointée à plaider, remise à un des membres du Conseil pour en faire rapport à la cour qui ne tardait pas à prononcer son arrêt. Dans ce tribunal et dans celui de la prévôté, le procureur général prenait ses conclusions dans toutes les causes, et requérait souvent la cour de faire revivre les anciennes ordonnances, ou de faire de nouveaux règlements, suivant l'exigence des cas. Les membres du Conseil étaient assez nombreux ; l'on trouvait toujours un *quorum* suffisant pour procéder.”

François Joseph Perrault, ancien protonotaire du district du Québec, “ un des plus beaux caractères auxquels Québec ait donné le jour (1),” était fils d'un riche traitant. Il naquit en 1750 et mourut en 1843. Quand il se livra à l'étude, les livres étaient rares dans le pays. Il en copia, en traduisit un grand nombre et en compila d'autres. Il réussit, à force

(1) Bibaud, *Hommes illustres*, p. 251.



d'énergie et de persévérance, à se meubler l'intelligence d'une foule de connaissances pratiques et utiles. Outre ses nombreux ouvrages sur l'agriculture, l'éducation et le droit, nous lui devons une *Histoire du Canada*, 4 vol. in-18. La narration s'arrête à 1837 époque de l'arrivée de Lord Gosford en Canada. Il traduisit du jurisconsulte anglais Petyt, la *Lex parlementaria* ou l'histoire des parlements, leur formation et leurs pouvoirs. On peut joindre à cela les *Extraits des registres du Conseil supérieur et de la prévôté* (1824) ; *le juge de paix et officier de paroisse pour la province de Québec* (1805) ; le *Dictionnaire portatif et abrégé des lois et règles du parlement provincial du Bas-Canada* (1805) ; *Manuel des huissiers de la Cour du Banc du Roi du district de Québec* (1813) ; *Questions et réponses sur le droit criminel du Bas-Canada* (1814) ; *Moyens de conserver nos institutions, nos langues et nos lois ; Code sur l'usage des habitants tant anciens que nouveaux du Bas-Canada* (1839).

Parmi les hommes de loi qui se rattachent à la domination française, il faut surtout citer François-Joseph Cugnet, un des plus anciens avocats du Canada. Il mourut en 1789. Il faisait partie du Conseil supérieur avant la cession, et fut nommé, après 1759, " procureur général et commissaire de la cour et conseil de guerre dans toute l'étendue de la côte du Nord de son gouvernement, comme homme de bonnes mœurs et de capacité en fait de lois."

Bibaud l'appelle le premier bourreau de la langue française en Canada. En effet, son style est loin d'être parfait, ce qui d'ailleurs se conçoit aisément. Cugnet n'avait pas étudié dans un grand collège ; il s'était formé seul, et c'est beaucoup ! Il n'en a pas moins écrit de bons ouvrages qui ont rendu d'énormes services à ses concitoyens. C'était un homme de loi très expert, et on peut dire le seul homme instruit, ou à peu près, qui resta au Canada après le départ des grandes familles françaises à l'époque de la cession.

En 1773, Cugnet coopéra à la rédaction de *l'Extrait des Messieurs*, ou réforme de la Coutume de Paris, de concert avec Pressard, Juchereau et autres. Il publia en 1775 son *Traité des anciennes lois, coutumes et usages de la colonie du Canada*, ouvrage qui servit de guide aux étudiants en droit jusqu'à l'apparition du traité des *Lois civiles* de DesRivières-Beaubien, publié en 1832. Nous avons encore de Cugnet: *Extraits des registres du Conseil supérieur de Québec et les registres d'intendance concernant la justice*, 1775, pp. 106; *Traité de la police qui a toujours été suivie en Canada, aujourd'hui province de Québec, depuis son établissement jusqu'à la conquête*, 1775, pp. 118. Ces livres sont devenus très-rares, et c'est à peine si on peut les trouver dans les grandes bibliothèques publiques.

CHAPITRE XI.

Droit Criminel.

(1670-1886).

I. L'ordonnance de 1670, ou ordonnance criminelle—L'ordonnance de 1685, ou Code noir—Sentences—Règlements généraux pour la police—Déserteurs—Faux sauniers—La question—L'édit contre les jureurs et les blasphémateurs—L'ordonnance criminelle n'a pas été enregistrée—Cette formalité était-elle essentielle ?—II. Principes généraux—Crimes et délits—Introduction des lois criminelles anglaises par la proclamation de 1763 et par l'Acte de Québec de 1774—Les statuts de Sir Robert Peel, introduits au Parlement impérial en 1827, sont adoptés par le Parlement-Uni en 1841—Analyse de ces lois—Refonte des lois criminelles par le Parlement du Canada en 1869—Statuts revisés de 1886—Source du droit criminel dans les différentes provinces du Canada. III. La loi d'*habeas corpus*—Historique de cette législation—Procès politiques de 1838—La décentralisation judiciaire (1857) popularise l'étude du droit criminel parmi les avocats canadiens-français—Les lois d'extradition—Traités de Jay et d'Ashburton—Les auteurs canadiens sur le droit criminel : Crémazie, Kerr, Carter, Clarke, Taschereau, Lanctot, de Montigny, de Lorimier, etc.

On ne se fait peut-être pas une idée exacte des rigueurs de la justice criminelle sous la domination française.

La célèbre ordonnance criminelle, promulguée par le roi en 1670 (1), qui réglait la procédure des affaires criminelles, n'a jamais été enregistrée au Conseil supérieur de Québec. Cependant, on ne peut nier qu'elle ait été en force dans la colonie ; car elle n'était qu'une codification des lois criminelles en force lors de la création du Conseil supérieur de Québec. Nous trouvons d'ailleurs, dans les registres du Conseil, un grand nombre de jugements basés sur les dispositions de cette ordonnance. Sa conception et son arrangement savants l'avaient fait admirer de Daguesseau. Mais nos sentiments d'humanité et la douceur de nos mœurs repousseraient aujourd'hui les principes sur lesquels

(1) Isambert, XVIII, p. 371.

elle est basée. Comme dans l'ordonnance de Villers-Cotterets, la procédure était secrète, l'accusé n'avait pas de défenseur, et la question, la torture—*la torture interroge, la douleur répond!* —était employée comme moyen d'instruction.

C'est à l'occasion des formes de la procédure de l'ordonnance de 1670 que le président de Harley dit ce mot si connu: "Si j'étais accusé d'avoir volé les tours de Notre-Dame, je commencerais par m'enfuir."

L'ordonnance de 1670 fut préparée par Pussart, Lamoignon et Denis Talon. Les rédacteurs n'ont infusé aucun principe nouveau dans leur œuvre; la tâche qu'ils ont accomplie a été une tâche d'archéologie judiciaire et non de rénovation législative. Comme annexe de l'ordonnance de 1663, il aurait fallu une revision des lois pénales et cette révision ne fut pas même tentée; les peines restèrent après comme avant l'ordonnance, arbitraires dans leur infliction et arbitraires même dans l'intensité de leur exécution. Jusqu'en 1789, on put voir au même gibet l'assassin le plus dépravé et le serviteur qui avait soustrait quelqu'objet de mince valeur à son maître; le vol domestique était puni de mort comme l'assassinat. Cependant il faut reconnaître que l'ordonnance a établi, notamment sur la compétence, sur l'audition des témoins, sur la majorité nécessaire pour la condamnation, sur l'appel des jugements, sur la visite et la tenue des prisons, des règles de détails fort sages et dont la science rationnelle conserve sans hésitation la plupart. Enfin l'ordre méthodique qui régnait dans les dispositions de l'ordonnance et qui codifiait aussi les règles les plus usuelles facilita la rédaction d'ouvrages sérieux sous le forme de traités ou de commentaires. Les œuvres de Rousseau de Lacombe, de Muzart, de Vauglans, de Jousse et de Serpillon, brillent peu par l'indépendance de la critique, mais n'en sont pas moins remplies de recherches savantes (1).

---

(1) Paringault, *Revue historique de Droit français*, vol. 3, p. 300.



En mars 1685 (1), le roi rendit son ordonnance, appelée depuis le *Code noir*. Cette ordonnance est empreinte de toutes les rigueurs qu'on pouvait emprunter à une époque de préjugés et de barbarie. Elle a pour objet "la police des îles de l'Amérique;" le roi veut y maintenir la discipline de l'Église catholique, et règler ce qui concerne l'état des esclaves. Mais, en même temps que la partie spirituelle du code de l'esclavage témoigne que la loi considère les esclaves comme des hommes, la partie pénale ne les considère même pas comme des brutes. Les esclaves doivent être baptisés, instruits dans la religion catholique (art. 2); les observances religieuses les plus sévères sont imposées dans toutes les colonies à esclaves (art. 3 et suiv.); et, en même temps, les dispositions pénales sont de la plus effroyable sévérité. Les esclaves et leurs maîtres sont, jusqu'à un certain point, solidaires du fait d'un seul esclave. La tentative pour un esclave de se soustraire à sa condition l'expose à des peines atroces. Voici, sur ces points, les dispositions du code noir :

"Art. 38. L'esclave fugitif, qui aura été en fuite pendant un mois, à compter du jour que son maître l'aura dénoncé en justice, aura les oreilles coupées, et sera marqué d'une fleur de lys sur une épaule; et s'il récidive, un autre mois à compter pareillement du jour de la dénonciation, il aura le jaret coupé et sera marqué d'une fleur de lys sur l'autre épaule, et la troisième fois il sera puni de mort.

"Art. 39. Les affranchis, qui auront donné retraite dans leurs maisons aux esclaves fugitifs, seront condamnés par corps, envers les maîtres, en l'amende de trois mille livres de sucre par chaque jour de rétention, et les autres personnes libres, qui leur auront donné une pareille retraite, en dix livres tournois d'amende pour chaque jour de rétention.

"Art. 40. L'esclave puni de mort sur la dénonciation de son maître, non complice du crime pour lequel il aura été condamné,

(1) Dalloz, *Jurisprudence générale*, I, 224.

sera estimé avant l'exécution par deux des principaux habitants de l'île, qui seront nommés d'office par le juge, et le prix de l'estimation sera payé au maître; pour à quoi satisfaire, il sera imposé par l'intendant, sur chaque tête de nègre payant droit, la somme portée par l'estimation, laquelle sera répartie sur chacun des nègres, et levée par le fermier du domaine royal pour éviter les frais."

On se rappelle involontairement ces paroles ironiques de Montesquieu (1): " Il est impossible que nous supposions que ces gens là sont des hommes, parce que si nous les supposions des hommes, on commencerait à croire que nous ne sommes pas chrétiens.'

Dans l'ordre civil, non seulement le mariage d'une femme esclave avec un homme libre ne l'élevait pas à la condition du mari, mais encore les enfants suivaient la condition de la mère: " Voulons, dit l'article 13, que si le mari esclave a épousé une femme libre, les enfants, tant mâles que filles, soient de la condition de leur mère et soient libres comme elle, nonobstant la servitude de leur père; et que, si le père est libre et la mère esclave, les enfants soient esclaves pareillement."

L'esclave n'était d'ailleurs, qu'une chose, un meuble; comme tel; il entrait dans la communauté entre époux (art. 44). Il pouvait être affranchi par son maître (art. 55). Tant qu'il était esclave, il ne pouvait rien avoir en propre (art. 28). La seule obligation du maître était de pourvoir l'esclave du nécessaire (art. 25 et 26), de l'entretenir s'il était infirme par vieillesse, maladie ou autrement, ou s'il l'abandonnait, de payer une légère redevance (six sols par jour) à l'hôpital auquel l'esclave serait adjugé (art. 27).

L'esclavage a existé dans la Nouvelle-France. On doit cependant au climat de cette partie de l'Amérique le peu d'extension qu'il a pris. En jetant les yeux sur les nombreux arrêts rendus à la Martinique, on doit se féliciter et remercier

(1) *Esprit des Lois*, liv. XV, ch. 5.



Dieu de ne pas être tombés dans les atrocités auxquelles l'esclavage donnait lieu.

Dans les premiers temps de la colonie, le gouverneur exerçait lui-même les fonctions de juge à l'égard des habitants aussi bien que des soldats, et prononçait en dernier ressort avec les chefs de la compagnie qui étaient présents. Après la mort de Champlain, M. de Châteaufort avait fait afficher à un poteau, devant l'église, le 29 décembre 1635, des défenses sous certaines peines, de blasphémer, de s'enivrer, et de manquer volontairement d'assister à la sainte messe et au service divin les jours de dimanches et de fêtes. On attacha même un carcan à ce poteau, et on plaça tout auprès un cheval de bois pour y exposer les coupables, afin de contenir les autres dans le devoir par la crainte de l'infamile. Et comme les meilleures lois ne servent de rien, si on ne les fait observer, nous voyons que le 6 janvier 1635, on mit sur le cheval de bois un homme convaincu d'ivrognerie et de blasphème ; et peu après un autre fut condamné à cinquante livres d'amende pour avoir fourni à des sauvages des boissons enivrantes, dont ils avaient abusé (1).

L'ordonnance criminelle n'a pas été enregistrée au Conseil supérieur de Québec, cependant on ne peut nier qu'elle ait été observée dans la colonie. Le Conseil devait administrer la justice conformément aux ordonnances générales du royaume. Il est ridicule de prétendre que toute la procédure qui fut faite pendant au-dela d'un siècle soit nulle. Les intendants étaient des hommes éclairés ; ils connaissaient les lois et les rouages de l'administration de la justice. Ils n'auraient pas manqué d'enregistrer ces ordonnances s'ils eussent considéré cette formalité comme essentielle. *Les Jugements et délibérations du Conseil* prouvent que l'ordonnance criminelle était en vigueur. Le 21 avril 1664, dans une cause de viol, par un sauvage, le Conseil arrête : " Et pour empêcher à l'avenir de tels désordres, il est

(1) Faillon, I, 294.

ordonné que les sauvages subiront les peines portées par les lois et ordonnances de France, pour raison du meurtre et du viol, lesquelles leur ont été données à entendre par ledit interprète, et il est enjoint de le faire savoir à tous ceux de leur nation." L'accusé avait prétendu, au cours du procès, qu'il ignorait que le viol entraînât la peine de mort, croyant que le meurtre seulement emportait cette condamnation.

J'emprunte aux documents officiels, aux anciennes archives de la domination française, conservées dans les voûtes du parlement, à Québec, quelques exemples de condamnations judiciaires. Peut-être y pourrons-nous voir un trait des mœurs du temps.

Le 14 février 1667 (1), le Conseil condamne un individu convaincu de larcin à être appliqué sur le cheval de bois et y demeurer pendant le temps d'une heure avec un poids de six livres attaché à chacun de ses pieds.

Le 2 juin 1667 (2), un homme convaincu de larcin est condamné à être pendu et étranglé par l'exécuteur de la haute justice jusqu'à ce que mort s'en suive, et son complice à être au pied de la potence avec une corde au cou pendant l'exécution, et être ensuite battu et flétri de verges par l'exécuteur sur la place publique de la haute ville, à Québec.

Le 6 juin 1667 (3), un autre coupable de larcin sera battu et flétri de verges et fera amende honorable à la porte de l'église paroissiale de Notre-Dame, en la manière accoutumée, et reconnaîtra qu'il a été assez malheureux de s'être abandonné à commettre un larcin.

Le 3 juillet 1667 (4), le Conseil condamne un appelant à comparaître en plein Conseil un genou en terre et faire amende honorable, et reconnaître qu'il avait eu tort d'employer des termes injurieux à l'égard du lieutenant civil.

---

(1) *Insinuations au Conseil supérieur*, registre A, t. I, p. 53 verso.

(2) *Edits et Ordonnances*, II, p. 40.

(3) *Insinuations au Conseil supérieur*, registre A, t. I, p. 59.

(4) *Idem*, registre A, I, 30.

Le 21 juillet 1667 (1), plusieurs femmes, accusées d'avoir battu à coups de bâton un nommé Huot, sont trouvées coupables. La victime a le choix de la punition, après qu'amende honorable aura été faite.

Le 29 novembre 1667 (2), le tribunal, sur conviction de viol, condamne le coupable à être conduit à une fourche patibulaire, et y être pendu et étranglé par l'exécuteur de la haute justice jusqu'à ce que mort s'en suive.

Le 23 avril 1668 (3), le Conseil met à néant un appel d'un prisonnier condamné par le lieutenant criminel à la torture ordinaire et extraordinaire, pour crime de meurtre, et en remet l'exécution au juge de première instance, et ratifie la sentence en condamnant le coupable à être pendu et avoir ensuite le bras et la tête coupés pour être exposés au pilori. Le lieutenant criminel l'avait condamné à être conduit devant la porte de l'église paroissiale de Québec, et là nu et en chemise, la corde au cou, la torche au poing, et à genoux, demander pardon à Dieu, au roi et à justice pour son crime ; cela fait, avoir le poing de la main droite coupé sur un poteau, et être ensuite pendu et étranglé à la potence de la place publique. L'exécuteur de la haute justice, après l'exécution, séparera la tête du corps et l'attachera avec la main à un poteau.

Le 17 septembre 1668 (4), la cour condamne un coupable de viol à être rasé et battu de verges, jusqu'à effusion de sang, par l'exécuteur de la haute justice, aux carrefours et lieux ordinaires de la Haute et Basse-Ville, et après cela être envoyé aux galères pendant neuf ans.

Le 1er octobre 1668 (5), le Conseil condamne un individu à

---

(1) *Insinuations au Conseil supérieur*, registre A, I, 65.
(2) *Idem*, registre A, I, 68.
(3) *Idem*, registre A, I, 88.
(4) *Idem*, registre A, I, 98.
(5) *Idem*, registre A, I, 99.

être pris au corps pour avoir écrit des lettres insultantes au procureur du roi, à brûler lesdites lettres, à demander pardon au roi et à l'intendant, et à trois cents livres d'amende.

Le 3 novembre 1668 (1), le Conseil juge un procès d'adultère : il condamne la femme à demander pardon à haute voix en présence de son mari, et à genoux, et bannit à perpétuité du Canada le complice, lui ordonnant de garder son ban sous peine de la corde.

Le 21 janvier 1669 (2), le Conseil juge un autre procès d'adultère ; la femme est condamnée à être rasée et battue de verges, et enfermée et nourrie au pain et à l'eau jusqu'à ce que son mari la reprenne. Le complice est condamné à être emprisonné pendant huit jours, les fers aux pieds, nourri lui aussi au pain et à l'eau.

Le 26 juin (3) de la même année, le même tribunal condamne les sauvages qui s'enivrent à la peine du carcan et au paiement de deux castors gras.

Le 8 juillet 1669, le Conseil condamne un soldat pour s'être battu et avoir tué son adversaire en duel, à être pendu et étranglé, et ordonne que le procès soit fait et parfait à la mémoire de celui qui avait été tué. A ce sujet, le juge des Trois-Rivières est commis pour y procéder jusqu'à jugement définitif exclusivement.

Le 22 juillet 1669 (4), un meurtrier est condamné à être pendu et étranglé, et avoir le poing coupé et attaché à un poteau sur le cap de Québec.

Le 1er décembre 1670 (5), le Conseil rend un curieux jugement. Le juge, prévôt de l'île d'Orléans, avait condamné Louis Gaboury, accusé d'avoir mangé de la viande pendant le carême

---

(1) *Registres des Insinuations*, I, p. 102.
(2) *Idem*, I, p. 106.
(3) *Idem*, I, p. 112.
(4) *Idem*, p. 113.
(5) *Jugements et Délibérations du* C. s., registre A, p. 140.

sans avoir demandé permission à l'Église, à être attaché au poteau public pendant trois heures de temps, et ensuite être conduit devant la porte de la chapelle de l'île d'Orléans, où, étant à genoux, les mains jointes, nu-tête, demander pardon à Dieu, au roi et à justice, pour avoir mangé de la viande pendant le carême sans en demander permission à l'Église, et à vingt livres d'amende applicable aux œuvres pieuses, et aux dépens. Gaboury en appela et le Conseil modifia la sentence en n'appliquant que l'amende pécuniaire payable à la chapelle de l'île d'Orléans. Le coupable est dispensé de l'amende honorable.

Le 4 février 1671 (1), le Conseil rend un arrêt non moins singulier. Pierre Dupuy avait dit qu'il n'y avait rien de tel que de se faire justice soi-même ; que les Anglais avaient bien tué leur roi et qu'il n'en avait rien été, et autres paroles de ce genre. Le conseil déclare Dupuy coupable d'avoir mal parlé de la royauté en la personne du roi d'Angleterre, et d'avoir tenu des discours séditieux. La cour le condamne à être tiré des prisons pour être conduit nu en chemise, la corde au cou, et la torche au poing, devant la grande porte du château St-Loüis, et d'en demander pardon au roi, et de là, au poteau de la Basse-Ville, pour lui être imprimé une fleur de lys avec le fer chaud sur une de ses joues, et être appliqué au carcan pour y rester une demi-heure. Ensuite, il sera reconduit en prison pour y demeurer, les fers aux pieds, jusqu'à ce que l'information soit complétée.

Le 10 mars 1671 (2), Bourgeois avait été convaincu de viol sur une petite fille de six à sept ans, et condamné, par le lieutenant général civil et criminel de Québec, à être pendu et étranglé à une potence par l'exécuteur de la haute justice. Le chirurgien, appelé à visiter le coupable et la victime, n'avait trouvé chez le premier aucune maladie vénérienne et chez la dernière aucune blessure, Bourgeois en appela et le Conseil

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, régistre A, tome I, folio 148.

(2) *Idem*, p. 141.

modifia la sentence. Il fut condamné à être tiré des prisons par l'exécuteur de la haute justice, conduit nu en chemise, la corde au cou, une torche ardente au poing, au-devant de la porte de l'église Notre-Dame de Québec pour demander pardon à Dieu du crime par lui commis, battu de verges par les carrefours ordinaires de la haute et basse-ville, marqué sur la joue droite avec le fer chaud d'une fleur de lys, et banni à perpétuité du pays. Il lui est enjoint de garder son ban sous peine de la hart.

Le 18 août 1671 (1), sur un appel *à minima*, dans une accusation de viol commis sur une femme mariée, le coupable est condamné à être appliqué à la question ordinaire et extraordinaire, pour après ses dénégations ou confessions être fait en justice ce que de raison. Le Conseil maintient la sentence.

Le 7 septembre 1671 (2), une femme avait été accusée à Montréal, le lendemain de son second mariage, d'être accouchée d'un enfant, de l'avoir tué et enterré à l'instant, comme aussi d'avoir contribué au meurtre de son premier mari. La question n'a pu lui être appliquée vu l'absence d'exécuteur de haute justice à Montréal. Le Conseil la déclare coupable, non seulement d'avoir caché sa grossesse, mais aussi de s'être fait saigner trois fois, en divers temps, pour faire perdre son fruit, d'être accouchée, et d'avoir tué son enfant. Le Conseil la condamne à être pendue et étranglée, et pour l'exemple, il voulut que son corps fût exposé à un gibet qui devait être mis sur le cap Diamant. Pour savoir si elle n'a pas contribué au meurtre de son premier mari, elle sera au préalable présentée à la torture et question extraordinaire. L'exécution doit être sursie si elle est grosse, et attendre sa délivrance. Défense est faite au géolier de lui laisser voir son mari.

Le 7 septembre 1671 (3), un homme étant condamné à être

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, régistre A, tome I, folio 144.

(2) *Id.*, 146.

(3) *Id.*, 146.



pendu pour crime de viol, le Conseil modifie la sentence et le condamne à être rasé, battu de verges jusqu'à effusion du sang, et envoyé aux galères à perpétuité.

Le 9 juin 1672 (1), le Conseil jugea une accusation de tentative d'empoisonnement et commission de meurtre. Les coupables étaient le mari et la femme : ils furent condamnés à être pris et enlevés des prisons de la juridiction de Québec par l'exécuteur de la haute justice, conduit la corde au cou et la torche au poing, devant la porte de l'église paroissiale de cette ville ; et là, le mari, nu-tête et en chemise, et la femme, nue en chemise depuis les épaules jusqu'à la ceinture, demander à genoux pardon à Dieu, au roi et à la justice. Ensuite ils doivent être conduits par l'exécuteur à l'échafaud dressé à cet effet, avec une croix de St-André sur laquelle le mari serait étendu pour avoir les bras et les cuisses rompus de chacun un coup de barre, dont il en recevrait un vif sur le bras droit, après avoir été étranglé. La femme est condamnée à être pendue à une potence, et placée ensuite sur une roue au cap Diamant pour servir d'exemple. On trouve à la liasse du procès un testament suppliciaire.

Le 6 mars 1673 (2), un meurtrier est condamné à être rompu vif, pendu et étranglé, et jeté sur une roue pour y demeurer sept heures, et son corps être ensuite porté sur les fourches patibulaires jusqu'à parfaite consommation.

Le 13 juin 1673 (3), le roi punit de mort ceux qui vagabondent et courent les bois, sous prétexte de chasser et de faire le commerce de pelleteries. Les habitants ne peuvent sans permission abandonner leurs maisons et vaquer dans les bois plus de vingt-quatre heures.

Le 23 juin 1674 (4), le tribunal condamne un coureur des

---

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, tome A, p. 155.

(2) *Idem*, p. 165.

(3) *Edits et Ordonnances*, I, 73.

(4) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, régistre A, folio 192.

bois à être pendu; et un autre à l'amende honorable et au bannissement.

Le 6 mai 1675 (1), le Conseil condamne une femme à payer dix livres d'amende pour avoir présenté au gouverneur une requête en prose et en vers, et dans un langage inconnu et ridicule.

Le 19 août (2), une femme est condamnée au bannissement pour s'être prostituée au scandale public. Le Conseil rend un arrêt enjoignant aux prostituées de laisser la ville.

Le 22 août (3), la cour ordonne qu'une prostituée sera fouettée. Elle portera au front un billet, avec le mot: *maquerelle.*

Le 19 octobre de l'année suivante (4), un voleur est condamné à être fouetté jusqu'à effusion de sang, et être ensuite marqué d'un fer chaud sur l'épaule d'une fleur de lys.

Le 11 octobre 1730 (5), un curé est poursuivi en dommages pour avoir fabriqué des litanies diffamatoires. mêlées de latin et d'injures. Il est renvoyé à l'official de l'évêque de Samos pour être puni des peines canoniques.

On trouve, en 1670, un procès extraordinaire contre Catherine Gémier, veuve de Louis Dupin, pour sortilège. Les informations furent continuées pendant un an, l'accusée devant se présenter chaque fois qu'elle en sera requise.

M. Ferland dit à ce sujet: "En feuilletant les registres du Conseil supérieur de Québec, on ne rencontre que trois ou quatre procès intentés contre des personnes accusées de sortilége. En 1699, deux soldats furent convaincus 'd'avoir porté sur leur personne des caractères prétendus magiques et de s'en être servi.' Ils furent condamnés à l'amende et à la prison, et le

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, régistre A, p. 228.
(2) *Idem*, p. 241.
(3) *Id.*
(4) *Id.*, p. 277.
(5) *Matières civiles*, tome I.

Conseil ordonna qu'ils fussent instruits de manière à reconnaître leur erreur. Les conseillers reconnurent sagement qu'il valait mieux éclairer les coupables de cette espèce que de les faire périr sur un échafaud."

M. Ferland fait contraster cette conduite avec celle des puritains du Massachusetts, au temps du gouverneur Phipps—celui-là même qui fit le siège de Québec,—et du célèbre ministre Cotton Mather, auteur du *Magnalia Christi* (1).

Le 19 février 1732 (2), le roi rend une ordonnance au sujet des déserteurs et des criminels qui se sauvent dans les couvents. Les huissiers ou porteurs de décrets pourront pénétrer dans les couvents accompagnés d'un juge, sans la permission de l'évêque, dans les cas ordinaires. Défense aux curés et ecclésiastiques de recevoir les criminels ou déserteurs dans les couvents.

En avril 1734 (3), une noire esclave de madame de Francheville causa un grand incendie, qui dévasta une partie de la ville de Montréal. Elle fut soumise à la question ordinaire et extraordinaire pour lui faire avouer son crime.

En 1752 (4), Pierre Beaudoin dit Champagne, accusé de crime, subit la question ordinaire pour dévoiler ses complices. Il fut exécuté sans avoir rien avoué.

Une chose qui nous paraîtrait assez singulière aujourd'hui, c'est la pendaison en effigie de l'homme jugé par contumace. Les registres du Conseil nous fournissent des cas de cette espèce.

En voilà assez. Inutile de multiplier ces citations.

Après la cession, les Canadiens réclamèrent avec ardeur le

---

(1) Dans l'espace de trois mois et demi, vingt personnes furent mises à mort accusées de s'être rendues coupables de sortilèges ; cinquante-cinq avaient été soumises à la torture....Gilles Corry, vieillard octogénaire, refusant de se défendre, fut condamné à la *peine forte et dure* ; il fut écrasé entre les pièces de l'instrument de torture (Ferland, vol. II, p. 249).

(2) *Edits et Ordonnances*, I, 528.

(3) L'abbé Ferland, II, 446.

(4) Christie, *History of Canada*, I, 2.

rétablissement des anciennes lois civiles françaises, et ils avaient raison à divers points de vue. Quant au droit criminel anglais, que Murray avait illégalement mis en vigueur, comme il avait agi du reste en matières civiles, nos ancêtres ne s'en plaignirent pas ; ils l'acceptèrent comme une faveur.

L'acte de Québec de 1774 rétablit le droit français en matières civiles, et maintint le droit criminel anglais.

Le 11 mai 1676 (1), le Conseil adopte des règlements généraux pour la police. L'article 17 enlève tout droit d'action pour dépense de bouche. L'article 30 place tous les sauvages sous la juridiction des tribunaux français. L'article 31 condamne le domestique, qui laisse sans congé le service, au carcan pour la première fois, à être battu de verges à la seconde, et à être marqué d'une fleur de lys à la troisième. L'article 32 défend de recevoir et favoriser les filles et femmes de mauvaise vie, maquereaux et maquerelles, sujets à être châtiés comme eux suivant la rigueur des ordonnances. L'article 34 défend la mendicité, sans permission écrite du juge ou du curé. L'article 37 défend aux personnes de la religion prétendue réformée de s'assembler pour faire l'exercice de leur religion, sous peine de châtiment, lesquelles ne peuvent hiverner, à l'avenir, sans permission, et elles doivent vivre comme des catholiques sans scandale.

Le 30 août 1685 (2), le Conseil enregistre l'arrêt du conseil d'Etat du 10 mars 1685, qui annulle l'arrêt du Conseil supérieur du 16 août 1684, faisant défense au Conseil de faire des règlements sur la police générale en l'absence du gouverneur et de l'intendant. Pour ceux qui donnent au Conseil supérieur les attributions d'un parlement, ils doivent admettre que c'était porter une grave atteinte à ses prérogatives que de lui enlever le droit de faire seul des règlements sur la police.

Le 19 février 1732 (3), le roi rend une ordonnance au sujet

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 65.
(2) *Id.*, II, p. 109.
(3) *Id.*, I, 528.

des déserteurs et des criminels qui se sauvent dans les couvents. Les huissiers ou porteurs de décrets pourront pénétrer dans les couvents accompagnés d'un juge, sans la permission de l'évêque, dans les cas ordinaires. Défense aux curés et ecclésiastiques de recevoir les criminels ou déserteurs dans les couvents.

Le 14 février 1742 (1), le roi rend une ordonnance au sujet des faux sauniers, destinés pour le Canada, qui trouvent les moyens de s'en retourner en France, soit par les colonies anglaises ou par les vaisseaux marchands. Tel est le titre de l'ordonnance, mais elle s'applique aussi aux contrebandiers, qui avaient accepté l'alternative, soit de venir s'établir dans la colonie, soit de subir en France leurs peines. Le roi veut que l'ordonnance du 15 mai 1739 (2) soit exécutée. Les personnes coupables d'avoir facilité la désertion de ces contrebandiers ou faux sauniers sont passibles de six mois de prison. Quant aux déserteurs, ils sont condamnés aux galères à perpétuité. C'était le mode adopté pour forcer la colonisation de la colonie.

Après avoir réglé la question des finances, M. de Vaudreuil s'occupa de la réforme intérieure, rendue nécessaire par l'accroissement du pays. Il fut ordonné que les officiers subalternes d'épée rendaient compte de leur gestion au gouverneur, et les officiers subalternes de justice, à l'intendant, et non au Conseil comme c'était l'usage. Les lois demandaient une révision, le code criminel surtout, qui admettait l'application de la question, quoique pour l'honneur de nos tribunaux ils eussent rarement recours à une pratique qui déshonorait à la fois la raison et l'humanité ; mais elle était en usage, alors, dans presque tous les pays de l'Europe. Elle existait dans notre code, et l'on s'en prévalait presque jusque dans les dernières années de la domination française (3).

L'édit de Louis XIV, du 30 juillet 1666, contre les jureurs

(1) *Régistres du Conseil supérieur*, I, 464.
(2) *Edits et Ordonnances*, I, 465.
(3) Voir les archives judiciaires déposées aux archives provinciales.

et les blasphémateurs, a eu dernièrement une regain d'actualité. La presse a publié deux sentences contre des jureurs, prononcées l'une à Trois-Rivières et l'autre à Montréal.

Les citoyens ont compris que les juges avaient voulu répri- mer un scandale en prenant en considération les maux qui pouvaient résulter d'une impiété de cette nature, et punir ces sortes de délit suivant l'offense les mœurs publiques pouvaient souffrir.

Il n'appartient point aux hommes de venger la divinité, car elle s'est réservé le droit de punir et de pardonner les offenses commises envers elle. Cependant, c'est le devoir du magistrat, qui est le gardien de la morale publique, de punir toute atteinte aux bonnes mœurs et à l'ordre public.

On doit comprendre aussi que la punition doit dépendre beaucoup des circonstances qui accompagnent le blasphème. Il ne faudrait pas confondre une indiscrétion, une ignorance avec une malice préméditée. La législation moderne s'est beaucoup adoucie sous ce rapport. Il y a loin du temps où l'on punissait de mort le blasphémateur. De nos jours on se contente de le punir en proportion du mal que la société peut en souffrir.

La punition du blasphémateur n'est nécessaire à la société que pour l'exemple,—non pour venger la divinité qui est au-dessus des outrages des hommes.

Le fameux édit du roi contre les jureurs et les blasphémateurs se trouve dans le recueil des *Edits et Ordonnances royaux*, volume I, p. 62 (1).

Il est défendu de blasphémer, jurer et détester le nom de Dieu, ou proférer aucune parole contre l'honneur de la sainte Vierge, et des saints.

Pour la première faute, le blasphémateur sera condamné à une amende pécuniaire, selon ses biens, la grandeur et l'énormité du serment et du blasphème.

(1) Cet édit a été enregistré au Conseil supérieur.

Pour les seconde, troisième et quatrième fautes, le blasphémateur sera condamné à une amende double, triple et quadruple ; et pour la cinquième fois il sera mis au carcan, aux jours de fête, pour y demeurer depuis huit heures du matin jusqu'à une heure de l'après-midi, sujet à l'injure et à l'opprobre, outre une grosse amende.

Pour la sixième fois, il sera conduit au pilori, et aura la lèvre de dessous coupée ; et s'il continue il aura la langue coupée.

Le blasphémateur doit être dénoncé dans les vingt-quatre heures, sous peine d'amende.

Outre les blasphèmes ci-dessus, il y a encore les offenses qui, selon la théologie, appartiennent au genre d'infidélité et s'attaquent à la bonté et à la grandeur de Dieu et de ses autres attributs. La punition de ces derniers blasphèmes est laissée à l'arbitrage des juges selon leur énormité.

Le 6 septembre 1666, le parlement de Paris a rendu un arrêt qui ordonne que cet édit soit enregistré. Il parvint au Conseil supérieur de Québec le 27 février 1668, et y fut enregistré sur une ordonnance de l'intendant Talon.

Cette loi n'a jamais été rappelée.

De tout temps le législateur a fait des lois pour punir les blasphémateurs. Ils étaient punis de mort en vertu de la novelle 77 de Justinien. Les capitulaires n'étaient pas moins sévères.

L'ordonnance de Moulins (1566) défend tous les blasphèmes et jurements du nom de Dieu sous peine d'amende et même de punition corporelle. L'ordonnance de Louis XII, du 9 mars 1510, prononce des châtiments variés suivant les cas, et d'ordonnance de Louis XIV, qui est passée dans nos lois, confirme celle de Louis XII.

Cette législation, comme on le voit, remonte à une bien lointaine époque. Le magistrat qui l'appliquerait à la lettre oublierait qu'il s'est écoulé quatre siècles depuis qu'elle a vu le jour.

On vient de publier, dans l'État de New-York, un nouveau

code pénal qui réunit les anciennes lois et coutumes dont plusieurs étaient tombées en désuétude. Ainsi, le blasphème est puni de l'amende et de la prison. Est considéré comme blasphème l'évocation du nom de Dieu ou de Jésus-Christ dans un sens profane, c'est-à-dire autrement que dans les formes du culte ou de la prière.

L'édit de Louis XIV fut aboli, en France, en 1791.

Le Code pénal français ne prononce aucune peine afflictive ou infamante contre les blasphémateurs. Seulement, il punit ceux qui "outragent les objets d'un culte quelconque, soit dans un lieu public, soit dans les lieux destinés à l'exercice de ce culte, ou ses ministres en fonction, ou qui interrompent par un trouble public, les cérémonies religieuses de quelque culte que soit."

II.

La loi criminelle anglaise se divise en deux espèces, savoir: la loi commune ou droit commun (*common law*), et le droit écrit (*statute law*).

Le droit commun ou loi commune n'est autre chose que les coutumes et les décisions anciennes (*precedents*) des cours de justice; c'est à elle qu'il faut avoir recours toutes les fois que la punition d'une offense n'est pas réglée par le droit écrit. Si la loi commune et le droit écrit ont tous deux des dispositions semblables au sujet d'une offense, et que la première ne soit pas exclue par le dernier, on peut alors indifféremment faire la poursuite de cette offense, soit en vertu de la loi commune, soit en vertu du droit écrit.

Les lois écrites sont les statuts ou les actes émanés de la majesté royale par et avec l'avis et le consentement des Lords spirituels et temporels et des Communes assemblés en parlement. Le plus ancien qui existe imprimé aujourd'hui de ces statuts est la *Grande Charte*, confirmée en parlement dans la neuvième année du règne de Henri III.

Les statuts sont *généraux* ou *spéciaux*, *publics* ou *particuliers*. Un statut général ou public est une loi universelle qui s'applique à la nation entière : les cours de justice sont tenues d'en prendre connaissance *ex officio*, et d'y avoir égard sans que le statut soit formellement ou spécialement invoqué par la partie qui soutient une prétention dont ce statut est le fondement. Les actes spéciaux ou particuliers sont plutôt des exceptions que des règles, et ne sont faits que dans des intérêts particuliers ou en faveur de certains individus.

Les statuts sont aussi ou *déclaratoires (declaratory)* de la loi commune, ou *correctifs (remedial)* de quelques défectuosités, de cette loi. Ils sont déclaratoires lorsque, l'ancienne coutume du royaume étant presque tombée en désuétude ou devenue sujette à contestation, le parlement a cru convenable (*in perpetuum rei testimonium*), pour éviter tous doutes et difficultés, de *déclarer* que la loi commune est et a toujours été ainsi.

Les statuts *correctifs* sont ceux qui ont pour objet de suppléer dans la loi commune à des omissions, ou d'en retrancher des superfluités, soit en étendant la loi commune, soit en la restreignant.

La loi criminelle a pour objet la répression des crimes et des délits et leur punition suivant leur dégré d'énormité et de gravité.

Les crimes se divisent en *crimes* proprement dits et en *délits*. Les premiers s'appellent félonies *(felonies)* et les seconds délits *(misdemeanors)*.

Le crime ou délit consiste à faire ou à omettre, en violation de la loi publique, une action que cette même loi défend ou ordonne de faire. Cette définition comprend tout à la fois les crimes et les délits ; car, à proprement parler, les mots *crimes* et *délits* sont synonymes.

Cependant, dans l'acception commune, le mot crime signifie une offense plus noire, plus atroce ; et le mot délit, une offense d'une nature moins grave et d'une moindre conséquence.

Le Bas-Canada offre au monde le spectacle presque unique, du moins rarement répété, de deux races d'origine, de mœurs et de religions différentes, restées étrangères dans leur passé historique quand elles n'ont pas été ennemies ; oubliant sur le sol fécondé par leurs sueurs communes, enrichi par le même commerce et doté des mêmes institutions publiques, les luttes séculaires de leurs aïeux et sous l'empire des mêmes lois empruntées par parties distinctes à leurs lois nationales, vivant dans une paix fraternelle. Je veux parler des lois françaises régissant le pays en matière civile et des lois anglaises qui le gouvernent en matière criminelle. Les lois civiles de la France furent conservées au pays devenu partie de l'empire britannique, et quelques années plus tard l'Angleterre le *dotait* de ses lois criminelles. J'emploie à dessein ce mot dans son acception la plus favorable, car si les lois françaises eurent sur le développement des institutions et la prospérité du Bas-Canada l'influence la plus heureuse, ce que tout le monde admet, la substitution des lois criminelles de l'Angleterre, lois de sang dans l'origine comme dans toutes les lois criminelles de l'Europe enfantées au moyen âge, mais tempérées par le droit canonique et humanisées par l'action bienfaisante des tribunaux, comme le droit civil de Rome l'avait été par le droit prétorien, leur substitution dis-je, aux lois criminelles encore cruelles de la France fut dans l'ordre judiciaire un perfectionnement qui, en assurant la liberté personnelle, consolida les libertés publiques (1).

Les lois criminelles anglaises ont été introduites légalement par l'acte de Québec de 1774, mais le Canada a été régi par le droit criminel anglais dès la proclamation royale de 1763. Ainsi, toutes les lois criminelles d'Angleterre, qui alors regardaient les crimes et les délits, et qui étaient en force dans la métropole, furent introduites dans la colonie. Naturellement, les lois ou mesures de police locales et intérieures de l'Angleterre ne font pas partie des lois criminelles, et par conséquent n'ont aucune

(1) L'hon. T. J. J. Loranger, *Adresse aux grand jurés.*

autorité dans notre pays. Ces lois de police n'ont d'effet que pour l'endroit où elles sont adoptées.

Il faut aussi exclure les statuts pénaux qui étaient incompatibles avec la liberté du culte qui nous était concédée.

Mais le code criminel, tel qu'il existait en Angleterre en 1774, a subi depuis bien des changements ordonnés par le parlement impérial, ce qui a toujours contribué à augmenter l'obscurité dans cette matière.

Pour ne parler que des principaux changements, Sir Robert Peel fit adopter, en 1827, et dans les années qui suivirent, quatre projets de lois, qui sont pour ainsi dire toute une refonte des lois criminelles anglaises.

Depuis l'introduction des lois criminelles en 1774, la législation canadienne a aussi modifié et changé ces statuts généraux, mais ces amendements ne touchent que des points secondaires. Une réforme générale se fit sentir, et en 1841, à la première session du premier parlement-uni, les lois introduites en Angleterre par Sir Robert Peel, Sir T. Samuel Romilly et Sir James McIntosh, sous le règne de Georges IV, furent adoptées dans la colonie avec quelques légères modifications. Il va sans dire que les statuts passés en Angleterre après l'acte impérial de 1774 n'ont point force de loi de plein droit dans la colonie. Il faut qu'ils soient introduits par une loi provinciale. C'est ainsi que nous avons eu l'acte 57 Georges III, ch. 10, abolissant la peine du fer chaud, l'acte 6 Georges IV, ch. 5, rendant la peine capitale moins fréquente ; enfin l'acte 4-5 V., c. 24, ou *Black Statute*, adopté en 1841, qui est la contre-façon des lois de Sir Robert Peel.

Nous allons maintenant donner un sommaire de ces lois.

La première est intitulée 4 et 5 Victoria, chap. 24 ; ses principales dispositions sont : 1o l'abolition du privilège ou bénéfice du clergé ; 2o la distinction entre les offenses capitales et celles qui ne le sont pas ; 3o l'abolition de la confiscation en matière de félonie et de trahison ; 4o l'avantage accordé aux accusés de

félonie d'être défendus par des hommes de loi ; 5o le retranchement de toutes les difficultés qui dans l'ancienne pratique s'élevaient, soit à cause d'une erreur dans le nom ou la qualité de l'accusé, ou de l'omission de certains mots techniques et de forme ; 6o le droit accordé à l'accusé d'avoir une copie des dépositions reçues contre lui ; 7o en quel cas les juges de paix pourront ou non admettre à caution, en matière de félonie ; 8o de quelle manière une personne emprisonnée, par ordre d'un ou plusieurs juges de paix, pourra être ou non admise à caution ; 9o la punition par la détention au pénitencier provincial à Kingston, au lieu de la déportation ; 10o l'abolition de la peine du pilori ; 11o punition des complices *avant* ou *après* le fait dans une félonie ; 12o punition du complice, lorsque le principal n'a pas été frappé de mort civile *(attainted)* ; 13o point de remise du procès *(traverse)* dans aucun cas.

La deuxième a pour objet la réunion et modification des lois relatives au larcin et qui s'y rattachent ; c'est le chapitre 25. Ses principales dispositions sont : 1o l'abolition de la distinction entre le *grand* et le *petit* larcin,—tous les vols étant maintenant de grands larcins, quelle que soit la valeur de la chose volée ; 2o la punition du vol des billets promissoires, effets négociables, contrats ou obligations, ordres pour le paiement d'une somme d'argent, ou la livraison d'effets et marchandises, etc. ; 3o en quel temps commence et finit la nuit en matière de *burglary* (entrée commise de nuit avec effraction dans une maison habitée) ; 4o quelle bâtisse est considérée ou non comme faisant partie d'une maison habitée ; 5o vol, soustraction ou destruction des testaments ou codicilles ; 6o vol des titres de propriété foncière ; 7o vol des arbres, arbrisseaux, taillis, haies vives, clôtures, palissades, plantes, racines, fruits, végétaux, ouvrages vitrés ou en fer, bois ou bronze, etc., fixés dans une bâtisse quelconque ; 8o vol des chiens, oiseaux, etc. ; 9o vol ou soustraction par les commis, serviteurs, agents, courtiers, banquiers,

des sommes, effets, marchandises, ordres pour le paiement de deniers ou d'effets, qui leur sont confiés; 10o punition de l'escroquerie ou moyens frauduleux pour obtenir des effets, de l'argent, etc.; 11o punition des recéleurs de choses volées constituant une félonie; 12o vols punis d'une manière sommaire par un juge de paix; 13o arrestation sans mandat des personnes commettant une félonie; 14o émanation de *mandats de recherche;* 15o manière de procéder dans les vols ou soustractions punissables d'une manière sommaire; 16o appel des convictions sommaires, prescription des offenses punissables sommairement; 17o punition de ceux qui seront trouvés en cette province en possession d'effets, marchandises, argent, etc., volés dans une partie quelconque de l'empire britannique; 18o formules de convictions sommaires; 19o punition des complices avant ou après le fait, dans une félonie.

La troisième loi a pour objet la réunion des lois concernant les dommages malicieux causés à la propriété, et c'est le chapitre 26. Ses principales dispositions ont rapport aux objets suivants: 1o l'*incendiat* (*arson*); 2o la destruction des manufactures, métiers, etc.; 3o la démolition tumultueuse des églises, chapelles, maisons et autres bâtiments; 4o mettre le feu aux vaisseaux ou navires, ou mettre de fausses lumières pour causer le naufrage des vaisseaux, etc.; 5o empêcher les personnes naufragées de se sauver,—destruction d'un vaisseau naufragé, etc.; 6o destruction, etc., des digues, canaux, écluses, etc.; 7o destruction des ponts publics, etc., des barrières, chemins de barrière; 8o destruction des digues d'un étang ou vivier, ou du poisson y contenu: 9o blesser, mutiler, tuer le bétail; 10o mettre le feu aux amas de grains, bois, etc., 17; 11o détruire, etc., les arbres, arbrisseaux, etc., croissant dans un terrain enclos, ou ailleurs; 12o détruire, etc., les arbres, arbrisseaux, etc., lorsque le dommage n'excédera pas 20s.; 13o détruire les plantes, racines, fruits, végétaux, etc.; 14o détruire les barrières, clôtures, murs, etc.; 15o punition de tous autres dommages causés à la propriété et non prévus par

cette loi; 16o punition des complices avant ou après le fait; 17o offenses punissables sommairement devant un juge de paix; 18o manière de procéder sommairement; 19o prescription des offenses punissables sommairement, appel des convictions sommaires, formule de conviction, arrestation sans *warrant*, dans quel cas.

La quatrième loi a pour objet les offenses qui se commettent contre la personne, c'est le chapitre 27. Ses dispositions les plus importantes sont: 1o *petite trahison* à l'avenir considérée comme meurtre simplement; 2o punition de ceux qui procurent l'avortement; 3o de la femme cachant la naissance de son enfant; 4o preuve en matière de sodomie, ou viol, etc.; 5o polygamie; 6o assaut sur un magistrat, etc.; 7o violences commises sur les matelots, ou autre personne, etc.; 8o assauts et batteries simples punis sommairement par un magistrat; 9o connaissance des assauts graves interdite aux juges de paix; 10o trouble, interruption dans une assemblée religieuse quelconque; 11o appel des convictions sommaires; 12o punition des complices *avant* ou *après* le fait en matière de félonie; 13o manière de procéder dans les poursuites sommaires; 14o prescription des poursuites sommaires, formules de convictions.

Ces lois ont presque complètement changé la jurisprudence criminelle suivie en cette province depuis 1774.

Elles restèrent en force pendant tout le temps de l'union des Canadas, et même pendant les premières années de la Confédération.

En vertu de la clause 91 de l'acte de l'Amérique Britannique du Nord, le parlement du Canada a le pouvoir exclusif de légiférer sur "la loi criminelle, sauf la constitution des tribunaux de juridiction criminelle, mais y compris la procédure en matière criminelle." En 1869 la législature adopta une refonte des lois criminelles par la 32 et 33 Victoria. Elle devint en force dans toutes les provinces qui formaient alors partie de l'union fédérale.

Cette refonte fut basée sur le Lord Campbell's acts de 1851, et sur les statuts impériaux revisés et consolidés du droit criminel sanctionnés en 1861.

En 1874 le parlement du Canada adopta un nouveau statut de nos lois criminelles que nous retrouvons, avec les amendements, dans les Statuts Revisés du Canada, devenus en force en 1886.

Maintenant nous devons chercher à connaître la source du droit criminel dans les différentes provinces qui forment partie du pacte fédéral. Quel était le droit criminel qui régissait les provinces avant la cession ? Nous savons que pour la province de Québec c'était le droit criminel de la France.

Remontons aux principes qui gouvernent cette matière.

Les colonies peuvent être acquises par l'occupation, la conquête ou la cession. Les lois qui y deviennent en force dépendent de la nature de ces différentes manières d'acquérir. Une colonie acquise par l'occupation, ou par la découverte suivie d'une prise de possession, est subordonnée aux lois civiles et criminelles du pouvoir supérieur. Dans les colonies conquises, les lois du pays conquis y demeurent en force jusqu'à ce qu'elles soient changées par le vainqueur. Quant aux colonies cédées la même règle est applicable, seulement elle peut être modifiée par le traité de cession. Le Canada est une colonie cédée. Il serait peut-être plus juste de dire que la cession a été fondée sur la conquête. Car le changement de domination a été amené par un traité définitif de paix, après une lutte sanglante et meurtrière. Par le traité d'Utrecht, signé en 1713, la France céda à l'Angleterre l'Acadie, maintenant les provinces de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick (1) ; et par le traité de Paris, conclu en 1763, tout le territoire compris dans la province de Québec, la province d'Ontario, le Manitoba et le Nord-Ouest fut cédé à la Grande-Bretagne. Les cours de justice d'Angle-

(1) L'Acadie fut divisée en deux provinces en 1784.

terre (1) considérèrent l'Acadie comme une colonie découverte et colonisée par les Anglais. Nous n'avons pas à examiner pour le moment le mérite de cette prétention. Le droit anglais, civil et criminel, fut considéré en force dès l'origine dans cette colonie, et il y subsiste encore. La province d'Ontario, qui faisait partie du gouvernement de Québec jusqu'à 1791, fut naturellement régie par les mêmes lois. Cependant la 40 Georges III, c. 1, spécialement adoptée pour le Haut-Canada, y introduisait le corps du droit criminel anglais jusqu'alors en force en Angleterre, c'est-à-dire à une date postérieure à celle de 1774. La législation du Manitoba est contenue dans trois statuts impériaux passés en 1803, 1821, et 1850. On a déjà vu que l'acte constitutionel de 1791 divisait le gouvernement de Québec en deux provinces, le Haut et le Bas-Canada. Chaque province était régie par son gouvernement. En 1840 les deux Canadas furent réunis, et ce régime subsista jusqu'à 1867, date de la Confédération. Pour consulter la collection des lois criminelles en force dans chaque province, il faut reférer aux statuts refondus et revisés du Canada, du Bas-Canada, de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick.

III

Les Canadiens qui tenaient avec ardeur aux lois françaises en matière civile, acceptèrent sans trop de répugnance les lois criminelles anglaises. D'abord, la douceur de ces lois contrastait avec la rigidité et l'incertitude du droit criminel français. Ensuite, ils voyaient dans les lois d'*habeas corpus* une garantie de paix et de sécurité. Cette loi d'*habeas corpus* (31 Charles II, ch. 2) faisait nécessairement partie du corps de droit criminel de l'Angleterre. Cependant nos ancêtres demandèrent une loi provinciale sur la liberté du sujet ; ils pensaient avec raison qu'ils y trouveraient une plus grande somme de garantie. Du Calvet,

(1) Uniacke vs Dickson, I, James, 287 ; Smith vs McDonald, I, Oldright. 274 ; Doedem Anderson vs Todd, 2, U.C.Q.B. 84.



dans son livre publié à Londres en 1784, la demande à l'Angleterre. L'année précédente des pétitions avaient été envoyées au parlement impérial demandant l'introduction de l'acte d'*habeas corpus.* Enfin, en discutant l'acte de 1791, Pitt fit cette observation : " La loi de l'*habeas corpus* existe déjà dans le pays en vertu d'une ordonnance provinciale, et comme elle consacre un droit précieux, elle sera maintenue comme loi fondamentale." De fait, le Conseil législatif de cette province avait adopté, en 1785, l'acte d'*habeas corpus* pour assurer la liberté du sujet. C'est la 24 Georges III, ch. 1.

L'ordonnance du Conseil, sans contenir exactement les mêmes dispositions que le statut de la 31e Charles II, offre des garanties à peu près suffisantes contre les emprisonnements injustes. Toute personne emprisonnée pour un offense moindre qu'un crime emportant peine capitale a droit d'obtenir d'un juge prenant connaissance des causes criminelles, un ordre d'*habeas corpus,* au moyen duquel le juge ordonne aux personnes chargées du soin de sa détention de lui amener le prisonnier, ce qu'elles doivent faire sans délai. Il pèse alors le cas dont il s'agit, et si le crime dont le prisonnier est accusé n'est point un crime capital, il le met en liberté, en lui faisant fournir une ou plusieurs cautions, qui répondent avec lui de sa comparution au plus prochain terme.

Il était régulier que l'examen se fît *in curia,* afin d'éviter la collusion, mais à présent le bref s'accorde même en vacance. Le bénéfice de l'*habeas corpus* a pris de l'expansion en conséquence de ce qu'il n'y a plus dans le code pénal anglais cette multitude d'offenses capitales qu'on y voyait lorsque l'ordonnance fut portée. Il est aussi à remarquer que de nos jours nos juges cumulent presque invariablement la juridiction civile et la juridiction criminelle.

Cette loi fut amendée en 1812 par la 24 Georges III, ch. 8. Les dispositions principales sont restées les mêmes, au moins quant au but et aux effets de la loi.

En 1793 une ordonnance fut adoptée autorisant le gouverneur à suspendre l'*habeas corpus* à l'égard des étrangers suspects de menées sédicieuses. Cette loi fut renouvelée d'année en année jusqu'à 1812. Ces mesures favorisèrent les actes tyranniques qui caractérisent l'administration du gouverneur Craig. Enfin, la loi fut suspendue tout à fait en 1797, sous le gouverneur Prescott.

A l'époque des troubles de 1837-38, la suspension de l'*habeas corpus* dans le Bas-Canada prit une grande importance. L'automne de 1838 ramena dans quelques parties du district de Montréal, et même dans la district de Québec, les scènes qui avaient signalé l'année précédente.

Quelques personnes se constituèrent en pleine insurrection contre le gouvernement. A la suite de cette rébellion un grand nombre d'arrestations eurent lieu. Les prisons regorgèrent de détenus politiques. La plupart, étant arrêtés sur *simple soupçon de trahison*, pouvaient, d'après la loi, être libérés de prison en donnant caution. Pour empêcher l'effet de la loi le Conseil spécial suspendit l'ordonnance provinciale au sujet de l'*habeas corpus* par la 2 V., c. 4. Parmi les personnes arrêtées, dans le district de Québec, furent un nommé Teed et quelques autres. M. Aylwin, plus tard juge de la cour d'appel, demanda l'émanation d'un bref d'*habeas corpus*. Il plaida avec talent devant les juges Panet et Bédard. Une demande semblable fut portée pour un nommé Houde, à Trois-Rivières, devant le juge Vallières. M. Aylwin, ne pouvant faire de procédure en vertu de l'ordonnance provinciale, basa sa demande sur le statut impérial 31 Charles II, c. 2.

Il prétendit : 1o que l'ordonnance du Conseil spécial n'était pas légale ; 2o qu'en la supposant légale, elle n'avait pas rappelé ni suspendu le statut impérial qui était en force en ce pays avec tout le corps du droit anglais depuis son introduction par l'acte de 1774 ; 3o que si le Conseil a entendu rappeler la loi impériale, il a excédé ses pouvoirs, vu qu'un législateur provincial ou colonial ne peut altérer une loi du gouvernement impérial.

Les juges Panet, Bédard et Vallières adoptèrent ces vues et rendirent des jugements élaborés (1). Afin d'empêcher l'effet de ce bref, Teed et les autres prisonniers politiques furent transférés de la prison commune à la citadelle et mis sous la garde de l'autorité militaire. Le bref fut cependant émané et signifié au colonel Bowles, commandant de la garnison de Québec. Celui-ci ne fit aucun rapport sur le bref, et retint sous sa garde les accusés politiques. Pour sortir de là, le Conseil spécial déclara que l'acte 31 Charles II, c. 2, n'avait jamais été loi en Canada, et pour comble de ridicule, il abrogea cette ordonnance quelques mois après (2). Enfin, les juges Panet, Bédard et Vallières furent suspendus de leurs fonctions. En appel leurs décisions furent infirmées par le juge en chef Stuart. Les motifs qu'il donne sont: 1o que l'acte d'*habeas corpus* est plutôt de droit public et appartient autant au civil qu'au criminel; 2o que la proclamation du roi, en 1763, qui avait établi en Canada la législation d'Angleterre y compris le jury et l'*habeas corpus*, ayant été abrogée par l'acte de Québec, il a fallu une ordonnance provinciale pour faire revivre la loi d'*habeas corpus*, et que, par conséquent, l'acte de Charles II n'était pas en force dans la colonie.

L'étude du droit criminel anglais fut longtemps négligée par les Canadiens-Français. Ignorant la langue dans laquelle les précédents qui font le droit commun étaient écrits, éloignés de son étude par son formalisme et la bizarrerie de ses termes techniques, quoique pénétrés de sa grande humanité, ils témoignèrent d'abord une grande indifférence à s'en instruire. La pratique de ce droit était restée presque l'apanage exclusif du barreau anglais. Tellement que nul acte d'accusation n'avait été dressé en français jusqu'à 1858, époque où ce droit incontestable, reconnu par le statut, fut vivement contesté. De fait,

---

(1) Le juge Rolland décida autrement; il était d'opinion que l'acte impérial n'avait pas été introduit dans le pays.

(2) De fait, si la loi n'a jamais été introduite, il n'était pas nécessaire de le déclarer dans une loi.

jusqu'à la décentralisation judiciaire en 1857, le droit criminel était resté à l'état de science mystérieuse pour la race française du Bas-Canada. Mais la décentralisation ouvrit une carrière nouvelle. Un tribunal criminel ayant été érigé dans chaque district, la pratique criminelle devint le partage du barreau français.

Nos lois d'extradition méritent une mention spéciale. Elles sont maintenant réunies dans les Statuts Revisés du Canada, 49 V., c. 142 et 143. Ces actes s'appliquent dans les cas où il existe une convention d'extradition avec un État étranger. Les juges de la cour supérieure ont juridiction. Ils peuvent lancer un mandat d'arrestation d'un fugitif sur un mandat d'arrestation étranger, ou sur une plainte portée devant lui, et il en fait rapport au ministre de la justice. Ce mandat peut être exécuté dans toutes les parties du Canada. Le fugitif est amené devant le juge, et si la preuve justifie l'incarcération, il en fait rapport au ministre de la justice. L'extradition n'a pas lieu si le crime ou délit présente un caractère politique. L'extradition ne peut avoir lieu que pour les crimes et délits mentionés à l'acte.

Cet acte est la reproduction de la 40 V., ch. 25, et de la 45 V., c. 21.

Les jurisconsultes ne sont pas d'accord sur la question de savoir si en l'absence d'une traité d'extradition il y a obligation de la part d'un État étranger de livrer les criminels fugitifs. Il est admis cependant qu'en Angleterre on n'en fait pas une obligation internationale en l'absence de traité. La loi des Etats-Unis est dans le même sens.

C'est pour ces motifs qu'un traité fut fait entre ces deux nations le 19 de novembre 1794. C'est ce traité de Jay qui ne se rapportait qu'au meurtre et aux félonies.

Il fut en force jusqu'à la guerre de 1812, et de cette date jusqu'à la clôture du traité de paix entre l'Angleterre et les Etats-Unis et l'adoption de la 3 Guill. IV, c. 6, en 1833. L'extradition des criminels entre le Canada et les Etats-Unis

reposait entièrement sur les principes internationaux et l'intervention des autorités de l'État. Le traité de Jay fut remplacé par le traité d'Ashburton, signé en 1842 à Washington par Lord Ashburton et Daniel Webster. A la suite de ce traité, la législature adopta des lois pour le mettre à exécution, entre autres la 31 V., c. 94, passée en 1868, qui étendait à toute la Puissance les dispositions de la 24 V., c. 6. Cet acte remplace et rappelle le ch. 89 des S.R.C. et la 24 V., c. 6.

En vertu de la loi maintenant en force, l'extradition peut être demandée pour les crimes qui suivent : meurtre, tentative ou complot de meurtre, homicide non prémédité, contrefaçon ou altération de monnaie, mise en circulation de monnaie contrefaite, larcin, détournement, obtention d'argent et de marchandises ou de valeurs sous de faux prétextes ; crimes contre la loi de banqueroute ou de faillite ; fraude commise par un dépositaire, banquier, etc. ; viol, enlèvement de personne, vol d'enfant, effraction, emprisonnement illégal, incendie, vol sur la personne avec violence, parjure ou subornation de parjure, menaces par lettre ou autrement avec intention d'extorsion, actes de piraterie, révolte en mer, etc.

Les écrits de quelques Canadiens distingués sur le droit criminel ont contribué à répandre des saines notions. Citons les principaux, en commençant par M. Jacques Crémazie, ancien recorder de Québec, décédé en 1872; et qui fut doyen de la faculté de droit de l'Université-Laval.

M. Crémazie occupa la charge de professeur de droit civil à l'Université-Laval depuis la fondation de cette institution, en 1852. Les *Lois criminelles anglaises*, ouvrage qui fut publié en 1842, sont à l'heure qu'il est un livre rare en Canada ; c'est dire qu'il est recherché. Ce traité a cependant perdu de son utilité depuis la refonte modifiée des lois statutaires concernant les poursuites criminelles. Reste cependant la première partie du livre qui traite des crimes et de leur division. Elle sauvera certainement le livre du naufrage de l'oubli, à moins qu'une

œuvre plus claire ne vienne la remplacer ; car je crois que l'obscurité est le défaut capital du livre de Crémazie. Il s'est appuyé sur un grand nombre d'autorités, prises au nombre des meilleurs criminalistes anglais ; mais au lieu d'adopter la méthode particulière à l'un d'eux il a confondu et résumé celle de tous, ce qui explique sans doute l'incohérence qu'on y remarque.

M. E. Carter, ancien avocat distingué de Montréal, publia en 1856 un ouvrage intitulé : *The Law and Practice of summary Convictions and Orders by Justices of the peace.* Ce n'est là que la première partie d'un travail plus complet devant comprendre de nombreuses références aux décisions anglaises, qui forment la jurisprudence de notre justice de paix, et aux jugements de la cour supérieure. Les remèdes de l'appel et du *certiorari* devaient être traités sous leurs divers aspects d'utilité, et chaque matière devait être accompagnée de formules de procédure. La portion de l'ouvrage qui se trouve devant nous, et que l'auteur a dédié à l'hon. juge Aylwin, traite spécialement des offices, devoirs et pouvoirs des juges de paix et de la procédure à suivre jusqu'à l'audition des causes devant eux. Trente-quatre formules de procédure terminent cette première partie.

M. Carter n'a jamais publié la seconde partie de son ouvrage ; mais le travail de M. Kerr nous a dédommagé de cette perte. Cet ouvrage est intitulé : *Magistrate Acts*, 1871.

Une longue pratique des affaires criminelles, des études sérieuses sur la législation anglaise et un rare talent d'écrivain consciencieux et sage, secondèrent M. Kerr dans son entreprise. Aussi, son livre a-t-il été un de ceux que le public accepte et juge sans examen préalable. La réputation de l'auteur comme criminaliste était pour tous une garantie de la haute valeur du travail. La législation criminelle de 1869 a été annotée avec profit pour tout le monde. Le grand nombre de décisions citées judicieusement au bas de chaque principe de loi contribue à fixer la jurisprudence en matière criminelle. Ce n'est pas la partie la moins importante du travail de M. Kerr.

Avant de faire la revue du statut de 1869 l'auteur consacre, avec beaucoup d'à propos, quelques pages sur la nomination des juges de paix, la nature de leur devoirs, leur juridiction, la preuve, la juridiction des cours de sessions trimestrielles, etc.; c'est la partie du travail. Elle est substantielle, claire, savante même. C'est pourquoi le livre de M. Kerr est appelé à rendre des services non seulement à l'étudiant encore peu au fait de la législation criminelle, mais même aux hommes de loi en général désireux d'approfondir une législation dant la source est large et humanitaire.

L'ouvrage le plus important qui ait été publié en Canada sur la loi criminelle est intitulé : *A Treatise on Criminal Laws as applicable to the Dominion of Canada*, Toronto, 1872, par M. S. R. Clarke.

La codification des lois criminelles, en 1869, tout en étant un progrès réel, laissait cependant un grand vide par l'absence de commentaires et d'autorités. Il restait encore un travail à faire, celui d'appuyer chaque disposition de précédents, pour éclairer le texte du statut souvent voilé et confus ; de définir les crimes en les classant d'après leur division respective, de citer les auteurs anglais les plus recommandables sur ces matières ; enfin, d'indiquer la procédure à suivre devant les tribunaux criminels et la preuve dont chaque cas est susceptible. Ce qui restait à faire était donc excessivement important. Ce travail était appelé à donner à nos dispositions statutaires cette clarté, cette précision, ce côté pratique qui leur font défaut.

Depuis la promulgation du statut de 1869, il a été publié quelques traités, évidemment destinés à combler ce vide. Les ouvrages de M. Kerr, de M. Lanotot (1) et de M. de Montigny (2) sont de ceux-là. Ces ouvrages sont indispensables pour tous ceux qui veulent, parmi le jeune barreau du moins, se vouer à la pratique des cours criminelles. Le livre de M. Clarke

(1) *Le livre du Magistrat.*

(2) *Des Arrestations.*

(on peut en dire autant de l'ouvrage de M. le juge Taschereau) est un digeste assez complet des décisions des tribunaux criminels dans les différentes provinces qui composent la Confédération. En sorte que la jurisprudence locale est définie ; ce livre contribuera du moins à l'établir, à la fixer, à l'uniformiser. Jusqu'ici l'avocat et le juge s'en rapportaient aux précédents anglais ; dorénavant on pourra citer la jurisprudence du pays. Et cette jurisprudence, parce qu'elle est locale, qu'elle se base sur nos institutions, nos mœurs, notre état de société, nos habitudes, nos usages, vaut mieux que l'autre.

A côté de l'ouvrage de M. Clarke, se place naturellement l'ouvrage de M. Elzéar Taschereau, juge de la cour suprême, sur *les Lois criminelles du Canada.* Ce savant auteur avait déjà publié une édition fort recherchée du Code de procédure civile, mais son travail sur le droit anglais a encore plus de mérite.

L'auteur cite la jurisprudence des tribunaux du pays, ce qui rend ce travail fort recherché du barreau. Une seconde édition de son livre vient d'être publiée.

Un travail qu'il faut noter est le *Cours de droit criminel* de M. Charles de Lorimier, avocat et professeur à l'Université-Laval. Cet ouvrage, actuellement sous presse, est désiré depuis longtemps non seulement par les élèves du savant professeur, mais aussi par le barreau de la province.

Tous ces écrits sur le droit criminel, par des auteurs canadiens-français, indiquent les progrès accomplis depuis quelques années par nos compatriotes dans cette branche du droit.

CHAPITRE XII.

Droit Commercial.

(1673-1865.)

I. Sources du droit commercial canadien.—Le droit commercial avant 1673 —L'ordonnance du commerce de 1673, ou Code marchand n'a pas été enregistrée au Conseil supérieur.—Cet enrégistrement était-il nécessaire ?—La mutilation des registres d'insinuation est un fait certain.—Pouvoirs du Conseil supérieur quant à la réglementation du commeree intérieur.—Divers règlements et ordonnances touchant le commerce de la colonie.—Traite des pelleteries.—Commerce de l'eau-de-vie.—Système prohibitif.—Affermage de la traite des pelleteries à la Compagnie des habitants.—La Bourse.—Impôts.—II. La 25 Georges III, c. 2.—Introduction du droit anglais quant à la preuve en matières commerciales et du procès par jury en matières civiles.—Statut des fraudes.—Statut des limitations.—Lettres de change.—Tribunaux de commerce.—Actes de commerce.—L'ordonnance de la marine de 1681 n'a pas été enregistrée.—Le Conseil supérieur décide d'après cette ordonnance.—La codification (1865) et le droit commercial.—Ecrivains canadiens sur le droit commercial : Girouard, Stevens, Holt, Abbott, Wotherspoon, etc.

Le commerce consiste dans les diverses négociations qui ont pour objet d'opérer ou de faciliter les échanges des produits de la nature ou de l'industrie, pour en tirer quelque profit. Le droit commercial se compose de toutes les règles relatives à la validité et aux effets de ces négociations, ainsi qu'au jugement des contestations qui peuvent en résulter.

On peut diviser les opérations qui doivent recevoir le nom d'actes de commerce en deux classes: 1o les actes qui sont déclarés commerciaux en eux-mêmes, indépendamment de la position sociale ou de la profession des personnes qui les exercent, tels que les billets promissoires en vertu de l'acte de la 12ème Victoria relatif au change; 2o ceux qui ne sont réputés tels que par une présomption déduite de la qualité des contractants ou de l'un d'eux.

Il est un grand nombre de transactions qui appartiennent au droit civil, mais que le but de trafic dans lequel on peut les faire rend souvent commerciales, tels sont la société, le prêt, la vente de certains objets mobiliers ; *mercis appellatio ad res mobiles tantum pertinet,* dit le jurisconsulte Ulpien. D'autres transactions, inconnues au droit civil, sont spécialement réglées par les lois commerciales. Cependant, les principes généraux du droit commun doivent y être appliqués subsidiairement, pour suppléer au silence des lois spéciales : tels sont le change, les contrats maritimes, le courtage (1).

Jusqu'à l'ordonnance du commerce de 1673, appelée Code marchand, publiée par Louis XIV, on ne trouve aucune disposition spéciale qui règle les affaires commerciales. Toute la jurisprudence ancienne ayant force de loi en ce pays, sous la domination française, se réduit, comme l'observait en 1850 le juge en chef Sir James Stuart, et Sir L.-H. Lafontaine en 1854, à celle qui régissait le parlement de Paris au temps de l'établissement du Conseil supérieur de Québec, en 1663. Elle consiste dans les usages et coutumes de ce parlement ; dans l'édit de Louis XI, de 1462, touchant le commerce en général ; dans la déclaration de 1664, touchant les diligences quant à l'exécution des lettres de change, et dans quelques arrêts et arrêts de règlements du parlement de Paris, tous rendus avant le 18 septembre 1663. Les déclarations de 1664 ayant été donnés sur un arrêt de règlement en date du 16 septembre 1663 furent reconnues sans constestation comme loi dans le Canada. Mais quant à l'ordonnance de 1673, le cas est bien différent. Elle n'a jamais été enregistrée au Conseil supérieur de Québec, et l'opinion commune est qu'elle n'est pas en force dans la colonie. Pourtant nous n'hésitons pas à nous rallier à l'idée qu'elle était en force, pour les motifs suivants :

1o Parce que c'est donner une mauvaise raison contre cette loi que de dire qu'elle n'a point été enrégistrée, car on ne voit

(1) Bibaud, *Commentaires.*



pas que le Conseil supérieur ne se soit cru lié que par les lois qu'il aurait enregistrées, et le roi ne songea à lui faire exercer ce privilège que vers 1743 et non en 1663. Le code maritime fut bien introduit non par voie d'enrégistrement, en 1717, mais par le décret même qui érigeait l'amirauté de Québec.

2o Parce que, sans être enregistré, le Code marchand était observé, comme on le voit par les extraits qu'a fait Perrault des registres du Conseil et de la prévôté de Québec.

3o Parce que l'acte de Québec ne nous restitue pas seulement la coutume de Pa:is, mais nos *anciennes lois, us et coutumes*, et que, sur ce principe, le Code marchand fut maintenu systématiquement par notre ancienne cour des plaidoyers communs, en sorte qu'elle a été observée même sous la domination anglaise.

4o Parcequ'il est difficile de dire que nous avons le droit commercial français quant au fond, si cette ordonnance n'est pas loi.

5o Enfin, parce que le Code marchand est, pour ainsi dire, le droit commun universel, étant cité et pris pour règle partout. Ainsi, Lord Mansfield se soumettait à son influence, et ce Code joue le plus grand rôle dans les écrits de Lord Tenderden sur le droit commercial (1).

Garneau semble laisser croire (2) qu'à défaut de lois à l'égard du commerce, cette ordonnance fut introduite en vertu d'une disposition générale de l'édit de création du Conseil souverain en 1663, et qu'elle devint par le fait et la coutume la loi du pays. Cet historien n'indique pas quelle est cette disposition générale servant d'introduction à l'ordonnance du commerce, ou à toute autre ordonnance de ce genre. Il ne faut pas oublier que

---

(1) L'amirauté jugeait d'après l'ordonnance de 1681, et l'on suivait en matière de crimes et de délits l'ordonnance de 1670. Or ni l'une ni l'autre n'avait été enrégistrée au Conseil.

(2) Tome II, 447. Moreau de Saint-Méry, I, 267.



Colbert poursuivit son œuvre de codification, non seulement dans les lois civiles, criminelles et judiciaires, mais encore dans les lois commerciales. L'ordonnance de commerce devait être en force dans la colonie, parce qu'elle ne faisait que de reproduire les lois existantes avant la création du Conseil supérieur. Cette ordonnance est l'un des plus beaux monuments du droit monarchique (1).

On a insinué—et ce soupçon part de personnes qui font autorité (2),—que la page portant l'enregistrement de l'ordonnance du commerce a été déchirée, enlevée. Il n'y a là rien qui puisse étonner. Il est certain qu'après la cession les archives de l'État ont été défigurées. L'inventaire des anciennes archives françaises, fait en 1791, constate que le volume des enregistrements a été mutilé. Le 23e feuillet du premier volume, le 108e du deuxième volume, les 60e et 72e du sixième volume, les 10e et 70e du huitième volume, et le 10e du neuvième volume sont détachés. Qui a fait cela, et dans quel but l'a-t-on fait? Est-il bien difficile de supposer que les feuillets absents sont ceux-là même qui renfermaient l'enregistrement de l'ordonnance du commerce (1673), de l'ordonnance criminelle (1670), de l'ordonnance ecclésiastique (1695), celle des subrogations (1731), celle des testaments (1735), et celle des substitutions (1747) ? Les feuillets absents se trouvent dans une série de cahiers ou plumitifs embrassant la période de temps comprise entre 1668 et 1758 (3). On sait que l'enregistrement se faisait en exécution d'arrêts, ou ordres du Conseil supérieur. Un texte de vingt lignes pouvait suffire.

Dans une cause de Havy contre Frs Perrault, la prévôté de Québec a décidé le 16 octobre 1736: " Parties ouïes ensemble le procureur du roi, et attendu qu'il s'est écoulé quatre années

(1) Dalloz, *Jurisprudence générale*, I, 240.

(2) Entre autres l'hon. juge Aylwin.

(3) Sur cette matière le lecteur peut consulter mon travail sur *Nos Archives*, contenus dans mes *Mélanges historiques et littéraires*, p. 172.

depuis l'endossement de la lettre de change en question, sans qu'il ait été fait aucune demande de la part du demandeur au défendeur de la somme portée en ladite lettre de change, *ce qu'il était obligé de faire suivant l'ordonnance du commerce*, nous renvoyons ledit défendeur de l'action intentée par le demandeur, sauf recours (1)."

On trouve dans les *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur* (2), une preuve bien positive que l'ordonnance criminelle était en force dans la colonie. Sur les conclusions prises par le procureur général dans une cause entre Charles Roger des Coulombiers et Catherine Houart, le Conseil ordonne au procureur général de citer les anciennes ordonnances en matières criminelles pour prouver les nullités invoquées dans ce procès. Or, l'ordonnance criminelle, pas plus que l'ordonnance du commerce, n'a été enregistrée. Si ces ordonnances étaient observées et suivies sous l'ancien régime, en vertu de quel principe peut-on prétendre qu'elles n'avaient pas force de loi ? Se pense-t-on mieux renseigné aujourd'hui ?

Parlant de l'ordonnance du commerce, Persil dit : "Cette ordonnance est trop connue pour que nous songions à donner une idée de son importance. Elle est encore de nos jours lue et commentée devant nos tribunaux ; ses principaux articles ont paru dans notre Code de commerce. On l'étudie, on la consulte, quand notre loi actuelle n'est pas assez clairement redigée pour offrir aux juges une idée manifeste de la volonté du législateur." Promulguée dix ans après la création du Conseil supérieur, elle a eu pour objet de réunir, confirmer, fixer plusieurs des règles éparses dans les arrêts, arrêts de règlements, déclarations, édits, etc., et de constater la plupart des usages et coutumes que le commerce avait consacrés. Elle avait aussi pour object de réprimer les abus qui se commettaient dans le commerce. Il n'y a pas de doute que sous la domination fran-

(1) Perrault, *Extrait de la Prévôté*, p. 26.
(2) Voir vol. II, 49, édit. officielle.

çaise cette ordonnance gouvernait, comme loi du pays, tous les cas de nature commerciale qui venaient devant les tribunaux.

Parmi les auteurs qui ont écrit sous l'ancien droit, et particulièrement sous l'empire de l'ordonnance de 1673, il faut surtout citer Pothier, de la Serra, Savary, Jousse, Bornier et Roque. Les règles pleines de justice et de sagesse du Code marchand sont passées, en grande partie, dans le Code de commerce français, et sont encore aujourd'hui citées devant les tribunaux d'Angleterre et des Etats-Unis. On peut même dire qu'elles ont servi de base au droit continental de l'Europe en matière commerciale. Dalloz (1) prétend qu'elle est un des plus beaux monuments du droit monarchique.

En sa qualité administrative, le Conseil eut la disposition des deniers publics et le règlement du commerce intérieur; mais ce droit fut presque anéanti l'année suivante (1664) par la création de la compagnie des Indes Occidentales. Il fut rétabli toutefois après la dissolution de cette compagnie en 1774. Talon fit de grands efforts pour développer les ressources commerciales du pays. "Si son commerce et sa population augmentent, écrivait-il à Colbert, il tirera de la mère patrie tout ce qui pourra lui manquer, et, par ses importations du royaume, il contribuera à l'accroissement du revenu du roi, et accommodera les producteurs français en achetant les surplus de leur marchandises."

La règlementation du commerce scandaliserait beaucoup les partisans modernes de la liberté. Des tarifs fixaient le prix des marchandises venues de France, celui des denrées qui se vendaient dans la colonie; des règlements sévères interdisaient de visiter les vaisseaux avant que les marchandises eussent été débarquées. Talon qui, entre autres industries, voulait protéger celle des brasseries, le faisait dans un but de moralisation autant que d'économie politique, et il avait fait décréter que lorsque la

---

(1) *Jurisprudence générale*, I, 240.

brasserie serait en opération on ne pourrait plus importer qu'une quantité déterminée de vin et d'eau-de-vie.

On trouve des ordonnances comme celles-ci: "Défense à toute personne de prendre à leurs services aucun des hommes débarqués des navires du roi, sans ordre exprès de le faire;"—" défense à toutes personnes de quelque qualité ou condition qu'elles soient, de donner aucune boisson enivrante aux sauvages sous peine d'une amende de trois cents livres pour la première offense, et du fouet ou banissment pour la récidive;"—" ordre aux marchands d'exposer leurs marchandises en vente, et pendant un mois de n'en vendre en gros plus de la dixième partie de chaque nature;"—" défense aux marchands de vendre leurs marchandises autrement que sur le pied du tarif;"—tarif fixant le prix des marchandises envoyées de France;"—" arrêt fixant le prix de vente l'eau-de-vie à trois livres le pot et le vin à vingt sous le pot;"—" ordre aux marchands de venir au Conseil et d'apporter leurs journaux;"—" plainte du syndic que les marchands n'observent point le tarif, et amende de 100 livres contre le marchand Rousseau pour avoir vendu certaines marchandises sans avoir donné à l'acheteur un billet contenant le prix des dites marchandises;"—" ordre aux marchands de déposer au greffe une déclaration de leurs marchandises avec le prix d'icelles;"—" déclaration des révérends Pères Jésuites de ce qu'ils ne font point profession de vendre des marchandises;"—" amende de 500 livres contre les marchands qui ne se sont pas conformés aux arrêts du Conseil;"—" déclaration du syndic sur le refus de M. l'évêque de Pétrée de faire publier le monitoire touchant les marchands qui séquestraient leurs marchandises;"—" ordonnance qui taxe le prix du castor à 6 francs la livre, celui d'été à 69 sols, l'orignal à 20 sols, et ordre de le recevoir en jugement à ce prix."

Si l'on en excepte la traite des pelleteries et le système monétaire, le commerce canadien fut l'objet de peu de règlements à venir jusqu'au XVIIIe siècle. On commença alors à s'en occuper.

Outre les lois relatives à la liberté commerciale, et les arrêts du Conseil supérieur et de l'intendant, qui avaient rapport aux choses de détails, diverses ordonnanees rendues en différents temps eurent aussi leur influence.

Une matière qui donna naissance à des démêlés violents et à une législation variée fut la traite de l'eau-de-vie. Nous avons vu que la vente des liqueurs aux sauvages fut la cause du différend qui eut lieu entre le gouverneur de Frontenac et Mgr de Laval. Ce dernier obtint en France la prohibition de vendre de la boisson aux sauvages dans les bois ; on pouvait en débiter dans les habitations.

Les colonies françaises n'ont jamais eu la liberté du commerce et de l'industrie ; elles étaient considérées comme des débouchés ouverts au commerce de la métropole. Elles étaient regardées commes des marchés où la métropole devait s'approvisionner de certaines matières nécessaires à son industrie. Les colonies ne pouvaient vendre leurs produits qu'à la France. Tout commerce avec l'étranger était sévèrement interdit et puni. Ces funestes règlements ruinèrent la Nouvelle-France. Le commerce des pelleteries était vivement disputé par les Anglais ; mais dans la Nouvelle-Angleterre le commerce et l'industrie étaient libres. Le fret et les assurances étant moins élevés chez eux, les traitants anglais finirent par accaparer la grosse part de la troque des pelleteries. Ils furent aussi aidés par la liberté qu'ils avaient de vendre de l'eau-de-vie aux sauvages. Une autre cause de ruine pour la colonie, outre la dépréciation sur la monnaie de cartes, fut le droit qu'avaient obtenu les fonctionnaires de tout grade et tout ordre, de faire le commerce des vivres et des marchandises dont la colonie ou l'armée avait besoin, afin de compenser par les profits qu'ils faisaient l'insuffisance de leurs traitements. Ces fonctionnaires s'associaient ensemble et spéculaient sur le roi et sur le commerce. Un gouverneur, M. de la Jonquière, et les Jésuites furent accusés de faire le trafic de l'eau-de-vie.

Après que le roi eût repris la colonie, lors de l'extinction de la compagnie des Indes Occidentales, le droit du quart sur le castor et du dixième sur les orignaux fut maintenu. Le gouvernement afferma ce droit à M. Oudiette. Il fut ordonné de porter tout le castor à ses comptoirs dans la colonie au prix fixé par l'autorité. Le même M. Oudiette obtint encore la ferme des droits sur les vins, les eaux-de-vie et le tabac; ces droits étaient de dix pour cent. Cette ferme exista sans modification jusqu'à 1700.

Afin de remédier au malaise qui naissait d'une règlementation aussi arbitraire, on suggéra de former une compagnie de tous les Canadiens, sous le nom de compagnie du Canada, en vue d'exploiter la ferme des revenus sur l'impôt. Les plus petites actions étaient de 50 livres de France. Tout marchand était tenu d'y entrer. Les seigneurs purent en devenir membres avec leurs censitaires. La compagnie du Canada fut un essai infructueux qui ne profita ni aux habitants ni au commerce. En 1717 la compagnie d'Occident succèda au privilège de M. Aubert qui avait succédé à M. Oudiette. Il obtint le monopole du commerce pour vingt-et-un ans. Vers le même temps, en 1721, une institution importante fut créée, les postes et messageries pour le transport des lettres et des voyageurs. L'intendant Begon accorda à M. Lenouiller le privilège de tenir les postes pendant 20 ans entre Québec et Montréal. Toujours le privilège ! Toujours le monopole ! Pas de liberté commerciale, pas de concurrence, soit pour l'intérieur, soit pour le commerce du dehors.

A peu près vers le même temps, le roi publia un arrêt important dans les circonstances suivantes (1): Les négociants des villes de Québec et de Montréal lui avaient présenté une requête alléguant que le commerce étant le principal moyen par lequel la colonie pût se soutenir et s'augmenter, il est comme impossible qu'il puisse jamais fleurir, tant que les négociants n'auront pas

(1) Le 11 mai 1717, *Edits et Ordonnances*, I, 369.



la liberté de s'assembler dans un endroit convenable pour y traiter entre eux de leurs affaires ; que les assemblées des négociants ont paru si nécessaires pour l'utilité du commerce, que dans toutes les villes de France où il s'en fait, il a été établi des lieux pour ces assemblées, qui sont appelées la place ou l'échange dans certaines villes, et, dans d'autres, la bourse ; que si le roi veut bien accorder la même grâce, ils espèrent que les mesures qu'ils pourront prendre pour leur commerce le rendront plus florissant. La requête concluait donc à ce que le roi leur permît de s'assembler tous les jours dans un endroit convenable dans chacune des villes de Québec et de Montréal, pour y traiter entre eux de leurs affaires de commerce ; comme aussi de nommer, dans chacune de ces villes, un négociant pour faire, au nom de tous, les représentations nécessaires pour le bien de leur commerce. L'arrêt accorde les conclusions de la requête et indique que ces représentations seront faites au gouverneur et à l'intendant.

L'établissement d'une bourse à Québec et à Montréal était demandé depuis longtemps par le commerce, et l'on demandait aussi, comme on l'a vu, la nomination d'un agent ou syndic pour exposer, lorsqu'il le jugerait convenable, ses vœux, ou pour défendre ses intérêts auprès du gouvernement. Cette institution était le pendant des sièges d'amirauté que le roi venait d'établir dans toutes les colonies françaises.

A l'exception des vins et des eaux-de-vie, qui payaient déjà un droit de dix pour cent, et du tabac du Brézil, grevé de cinq sous par livre, aucun autre article ne fut imposé en Canada avant 1748. La guerre avec les Anglais recommançait pour la quatrième fois, Louis XV établit, par un édit, un droit général de trois pour cent sur les marchandises à l'entrée ou à la sortie. Certaines exceptions furent faites en faveur de l'agriculture, de la pêche et du commerce du bois. Ainsi, depuis 1666 jusqu'aux dernières années de la domination française en Amérique, les marchandises et les produits agricoles n'ont payé aucun droit

d'entrée ou de sortie en Canada, hors les vins, les eaux-de-vie et le tabac du Brézil. Les restrictions du commerce canadien avaient seulement pour objet les rapports avec l'étranger toujours sévèrement défendus, et la traite du castor, mais si cette pelleterie ne pouvait être exportée par les particuliers, ils la pouvaient acheter des sauvages pour la revendre ensuite au taux fixé par le gouvernement, aux comptoirs de la compagnie (1).

En 1725, le roi rendit libre le commerce de l'eau-de-vie chez les sauvages comme il l'était chez les Anglais, et rétablit la vente des congés de traite, qui furent fixés à 250 livres. Plus tard, en 1745, comme il s'agissait de continuer les fortifications de la ville de Québec, le gouverneur, M. de Beauharnois, établit un impôt sur les boissons. Mais rien ne contribua autant à tuer le commerce de la colonie que la dépréciation de la monnaie de cartes. Nous passerons en revue, dans le chapitre suivant, l'histoire de cette monnaie qui a donné naissance à un grand nombre d'ordonnances et de règlements.

II

L'ordonnance de 1667 mettait des entraves générales à la preuve des transactions des marchands anglais. Le gouvernement législatif adopta en 1785 la 25 Georges III, ch. 2, qui règle les formes de procéder dans les cours de justice. Cet acte important établit le procès par jury dans les affaires de commerce et d'injures personnelles. Il introduisit le *capias ad respondendum*. Les formes anglaises sont adoptées quant à la preuve des affaires commerciales. Il suit de là, par la règle *exceptio firmat regulorum*, que nous avons conservé le droit commercial français quant au principal.

Le droit anglais et celui des Etats-Unis d'Amérique suppléèrent en beaucoup de cas au vide que laissait l'ordonnance du commerce faite à une époque où le commerce n'était encore que dans

(1) Garneau, 2, p. 160.

l'enfance, et peu à peu il se forma une jurisprudence éclectique dont il n'est guère facile de saisir les principes. C'est ce qui faisait dire aux commissaires chargés de faire la codification de nos lois : " On peut observer sur l'ensemble de ce livre qu'il y est traité d'une classe de sujets sur lesquels la loi en ce pays est moins arrêtée que sur les matières plus générales des livres précédents."

Après l'adoption de l'ordonnance de 1785, un certain nombre de personnes s'avisèrent de mille manières à lui donner une élasticité qui est devenue historique. L'on ne se contenta pas de vouloir appliquer sans discernement toutes les dispositions du Statut des fraudes (29 Charles II, c. 3), mais l'on s'efforça de faire recevoir comme loi le Statut des limitations (21 Jacques Ier, ch. 16). Ces prétentions exagérées reçurent cependant la sanction des tribunaux, au moins pendant un certain temps. Quant au Statut des fraudes, il est certain que la plupart de ses dispositions n'ont eu aucune force de loi en Canada, jusqu'à l'adoption de la 10 et 11 V., c. 11 ; les seules parties qui pouvaient s'appliquer se rapportaient aux affaires de commerce, c'est-à-dire les sections 4 et 17 de ce statut. D'après la section 4, si le contrat doit être exécuté dans l'année, la preuve testimoniale est admissible s'il a été exécuté en partie. S'il n'en est rien dit, l'on se guide d'après la nature de la convention et l'ensemble des circonstances pour savoir si le contrat doit être exécuté dans l'année. La section 17 disait, en résumé, que dans les matières commerciales, où la somme de deniers ou la valeur dont il s'agit excède $50 il faut un écrit pour établir la vente de ces marchandises, à moins que l'acheteur n'en ait reçu une partie ou n'ait donné des arrhes.

Le Statut des limitations établissait une prescription de six ans en faveur du débiteur dans les actions pour dette. Mais comme la prescription n'est pas un genre de preuve, il s'en suit qu'il n'a pu avoir une autorité dans notre province. La jurisprudence a beaucoup vacillé sur ce point, c'est sans doute à

cause de cette incertitude que fut passé l'acte provincial 8 V., c. 31. Ce statut introduisit la prescription de six ans dans toute action fondée sur dettes, contrats, ou conventions d'une nature commerciale entre marchands et machand, commerçant et commerçants. Enfin, la 10 et 11 V., c. 11, introduisit dans son ensemble le Statut des fraudes. Cette loi est intitulée : " Acte concernant la limitation des actions dans les affaires commerciales et le Statut des fraudes." Ces deux lois ont été refondues dans les S. R. du B.-C., c. 82, et leurs dispositions ont pénétré dans les articles 1233 et 1234 de notre Code civil.

Quant aux lettres de change, voici comment s'expriment les codificateurs :

"Si on détourne les yeux des écrits des auteurs pour les porter sur ce qui se pratique parmi nos marchands, et sur les décisions rendues par les tribunaux et plus ou moins sanctionnées par des dispositions statutaires spéciales, on est porté à dire que notre droit, en ce qui concerne les lettres de change, s'est formé graduellement, moins d'après l'ancien droit français, qui est sa base légitime, que d'après les usages commerciaux et la jurisprudence d'Angleterre, et à l'aide de la législation et de la science de la France moderne. On ne peut cependant pas dire que ce soit là un droit nouveau, car l'observation de Heineccius, cité par Story, nous montre combien est étendue la base de toutes les législations particulières sur cette matière des lettres de change. C'est avec beaucoup de justice, dit-il, que les lois de toutes les nations sur ce sujet sont entièrement d'accord sur presque tous les points ; il y a chez toutes les nations des principes communs qui constituent la véritable base sur laquelle repose toute la loi du change, en autant qu'elle fait partie de la jurisprudence municipale de chaque contrée. Ces principes, ayant leur origine dans les coutumes et dans la pratique du change, sont regardés comme tellement propres en eux-mêmes, que toutes les conséquences qu'on en peut tirer sont considérées comme universellement obligatoires."

Notre législation a passé plusieurs actes relatifs au commerce. Dans tous les pays où l'on tient au développement du commerce, on a confié à certaines institutions le soin de protéger les intérêts généreux du commerce. C'est ainsi qu'en Canada, nous avons la Maison de la Trinité, la Chambre de Commerce et la Commission du Hâvre qui sont chargées, chacune dans leur sphère et quelquefois concurremment, de fonctions importantes pour les intérêts de la navigation et du commerce. La Maison de la Trinité a été établie, il y a des siècles, en Angleterre pour protéger la navigation et les navigateurs.

Une Maison de la Trinité a existé en Canada presque depuis la cession du pays ; son but est de rendre plus sûre et plus facile la navigation du fleuve St-Laurent par la disposition des bouées ancrées, l'érection des phares, etc., la pose de phares flottants, l'enlèvement des bancs de sable, roches, etc., la surintendance sur les pilotes, la confection de règlements imposant des amendes et des pénalités pour infraction à ses ordres, la suspension ou la destitution des pilotes. Ce bureau a aussi le pouvoir de juger toutes disputes entre les pilotes et les maîtres de navire, de déterminer la nature des plaintes contre les pilotes et toutes autres offenses contre l'acte établissant la Maison de la Trinité, aussi bien que contre ses propres règlements. Elle a aussi le pouvoir de régler le tarif du pilotage et plusieurs autres devoirs exprimés dans les divers statuts qui l'établissent. L'acte de la navigation assigne encore à ce bureau les devoirs très onéreux d'affermir ses ordres, de prévenir les abordages en ordonnant l'entretien de lumières convenables sur les navires à voile et à vapeur.

La Commission du Hâvre a été plus récemment établie, en 1830, pour construire des quais dans le port de Montréal, et à cela a été ajoutée plus tard la charge de l'amélioration du chenal pour les navires d'outre-mer.

La Commission du Hâvre a des règlements pour sa régie. Ces règlements ont été adoptés en 1859.

La règlementation des bureaux de commerce date de 1842.

Connaître ce qui constitue un acte de commerce est de la plus haute importance, puisque c'est souvent ce qui fait régir une question d'après le droit civil ou le droit commercial, lequel, à part les principes généraux, est soumis à quelques règles particulières, tantôt plus restreintes pour la sûreté du commerce, tantôt plus libérales pour l'encourager et ne pas l'entraver de formalités gênantes aux transactions. Avant la promulgation du Code ce n'était pas toujours facile de connaître ce qui constituait un acte de commerce. Sous l'ancien droit français, cette question était d'autant plus importante qu'elle devenait une question de juridiction ; les différends commerciaux devaient être décidés par les juges consuls ou marchands choisis par les corps de marchands. Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, pour être commerçant il fallait être agrégé à une corporation (1). Savary (2) distingue six corps de commerce dans lesquels entrent toutes les autres :—draperie, épicerie, mercerie, pelleterie, bonneterie, orfèverie. Outre les six corps mentionnés, il y avait plusieurs communautés d'artisans qui prenaient le nom de marchands. Or l'article 3 de l'édit de novembre 1563 porte que les juges consuls connaîtront de tous procès et différends qui sont mus entre marchands pour fait de marchandises seulement (3).

En Canada, nous n'avons, à vrai dire, qu'un seul tribunal de commerce : c'est la Cour de vice-amirauté, qui siège à Québec pour quelques causes maritimes seulement. Ainsi, ce n'est donc pas pour connaître à quel tribunal telle ou telle affaire sera soumise qu'il est important de savoir ce qui constitue un acte de commerce, ni même pour soumettre les affaires commerciales à telles formalités spéciales comme l'exigeait l'ordonnance de 1673, qui voulait que les procédures de la juridiction consu-

(1) *Ordonnances de* 1673, tit. I.

(2) *Lettres de change*, I, p. 30.

(3) DeMontigny, *Histoire du Droit canadien*, 402.

laires fussent faites suivant les formes prescrites par le titre 13 de l'ordonnance de 1667.

La seule utilité que cette question offre, c'est de savoir si la preuve testimoniale peut être admise, ou si en certaines circonstances, on peut obtenir dans certains cas un procès par jurés, le 25 G. III., ch. 2, ss. 9 et 10(S. R. du B.-C., p. 807), ayant dit qu'entre marchands les affaires peuvent être jugées par un jury. Sous la loi de faillite il importe aussi de savoir qui peut se mettre sous l'opération de cette loi.

Quoiqu'il en soit, ce n'est plus aujourd'hui une question, et le Code a adopté l'opinion large qu'on avait adoptée déjà dans la jurisprudence et qui nous vient des articles 632 et 633 du C. N. (1).

Remarquons, avec les commissaires de la codification, que dans les lois commerciales proprement dites les dispositions n'ont trait qu'aux matières d'une nature commerciale. Les obligations, la vente, le louage, le mandat, la société, le prêt, le nantissement et la prescription renferment aussi des règles applicables aux matières de commerce. Ces sujets contiennent respectivement les règles générales qui sont la base commune des contrats purement civils ou commerciaux.

L'ordonnance de la marine de 1681 (2) est considérée comme un chef-d'œuvre de législation. Elle forme, dit Marshall, un système que toute l'expérience et la sagesse des siècles a proclamé comme ce qu'il y a de plus juste et de plus convenable dans les institutions des Etats maritimes de l'Europe. Cette ordonnance ne fut pas enregistrée au Conseil supérieur, mais il ne faut pas douter qu'elle a été suivie sous la domination française En érigeant les cours d'amirauté, en 1717, le roi y a introduit en même temps l'ordonnance de la marine. Cette cour ne pouvait être appelée à juger d'après d'autres lois maritimes que celles qui existaient alors en France. Quoique non enregistrée à Saint-Domingue, elle était cependant en force dans les îles

(1) Voir la cause de Pozer et Keljone, *Stuart's Reports*, p. 122.
(2) Moreau de Saint-Méry, I, 360.



d'Amérique. Il en était de même au Canada. Plusieurs arrêts du Conseil sont basés sur cette ordonnance qui n'était qu'une codification dans le genre de l'ordonnance criminelle et de l'ordonnance commerciale.

Le conseil d'Etat du roi rendit, le 10 mars 1690 (1), un ordre concernant l'amirauté pour les vaisseaux naufragés et les effets y contenus. Cet ordre, enregistré au Conseil supérieur, s'appuie sur l'ordonnance de marine de 1681.

L'effet de la conquête a été de remplacer les anciennes lois de l'amirauté en autant que la prérogative royale et le droit public y étaient concernés. Quant aux règles du droit privé on peut encore y référer comme raison écrite ayant une sanction et une autorité universelles.

Nos lois maritimes ont leur fondement sur le *Merchant Shipping Act* de 1854, qui est un acte impérial. Ce statut forme par lui-même un code complet. Nous avons aussi adopté une loi concernant la navigation à l'intérieur (2).

Parmi les écrivains canadiens qui se sont occupés du droit commercial, il faut citer en première ligne M. Désiré Girouard, avocat et député à la Chambre des Communes du Canada, qui publia en 1860 un livre intitulé : *Essai sur les Lettres de change et sur les Billets promissoires.* L'importance du sujet, la diffusion et l'obscurité de nos lois, à cette époque, sur cette matière, rendirent le travail de M. Girouard d'une grande utilité. En effet, si le commerce est le soutien des Etats modernes, et que le contrat de change soit le soutien du commerce, on conçoit qu'un livre qui traitait cette matière dut recevoir un accueil favorable. Et à cette époque, en 1860, c'est-à-dire avant l'empire du Code, les matières qui concernaient le droit commercial étaient moins définies qu'aujourd'hui, ayant à concilier la jurisprudence avec le droit anglais quant à la preuve. M. Girouard a donc répondu à un véritable besoin en écrivant

(1) *Registres du C. s.* b., 2, 38.
(2) 18 V., c. 104. S.R.C., ch. 41.

son traité sur les lettres de change. L'introduction, qui contient la partie historique, est traitée d'une manière lucide, et indique une connaissance approfondie de la jurisprudence et de l'histoire du droit.

Dans son *Etude sur l'acte concernant la Faillite*, 1869, M. Girouard exprime le regret de voir de si notables altérations s'opérer dans notre droit et compliquer dans une certaine mesure le fonctionnement des règles courtes et simples du droit commun de nos lois statutaires. Cette brochure se recommande par des commentaires et des discussions utiles. L'auteur soutient que la loi de banqueroute nuira à notre commerce à l'étranger, et qu'elle sera, même à l'intérieur, un obstacle aux développements commerciaux.

M. C. H. Stephens a publié, en 1881, un ouvrage remarquable intitulé: *The Law and Practice of Joint Stock Companies under the Canadian Acts.* C'est un traité usuel sur la loi commerciale des compagnies à fonds social. L'auteur a orné son ouvrage par des citations appropriées et par l'étude de la jurisprudence. M. Stevens est un rude travailleur. Le barreau de la province lui doit un digeste des décisions des tribunaux qui rend des services signalés à la profession. Cet ouvrage comprend trois volumes de matières condensées.

Le volume de M. C. M. Holt sur la loi des chemins de fer, publié en 1885, peut être rangé dans la catégorie des écrits sur la législation commerciale. L'auteur analyse la loi des chemins de fer adoptée en 1879 et refondue en 1886, par le parlement de la Puissance du Canada. Les décisions canadiennes sont citées dans l'ouvrage à côté des meilleures autorités anglaises et américaines.

La loi de faillite a été l'objet de nombreux commentaires. L'honorable M. Abbott et M. Popham ont écrit sur l'acte de 1864. M. Wotherspoon et M. McMahon ont publié des ouvrages intéressants sur l'acte de 1875. Nous avons aussi le traité de MM. Edgar et Chryster. Enfin, en 1877, M. Clarke, l'auteur du

traité sur les lois criminelles, donna son commentaire sur la loi de 1875 et ses amendements. Ces écrits sont moins recherchés depuis l'abolition de la loi de faillite, mais ils seront consultés plus tard si jamais la législature juge nécessaire de ressusciter la loi des banqueroutes.

CHAPITRE XIII.

La Monnaie de Cartes au Canada.

(1688–1764).

Le gouvernement royal décide de fabriquer (1688) une monnaie de cartes pour le Canada.—Déclaration du roi (1717) pour liquider la monnaie de cartes.—Les *ordonnances;* elles sont une variété de la monnaie de cartes.—Histoire de la monnaie de cartes après la cession.—Ordonnance de Murray sur cette matière.—Règlement des capitaines de milice (1763) pour connaître les créanciers de l'Etat.—Jurisprudence au sujet de la monnaie de cartes.

En remontant aux origines des peuples, on remarque un fait qui se répète partout: c'est la rareté du numéraire. L'argent monnayé manquait presque totalement dans les commencements de la colonie française au Canada. Chaque année la circulation diminuait, et le peu que les émigrés avaient apporté avec eux, ils le renvoyaient en France pour payer les objets dont ils avaient besoin.

Cette rareté d'argent se faisait aussi sentir dans les îles françaises du Mexique. En 1670, le roi permit à la compagnie des Indes Occidentales d'y faire passer pour cent mille francs de petites pièces marquées à un coin particulier. Deux ans après, cette monnaie eut cours dans toutes les colonies françaises du Nouveau-Monde, avec une augmentation factice d'un quart au-dessus de sa valeur réelle. L'édit du roi n'eut pas l'effet désiré; l'argent retourna en France, malgré l'addition des 25 p. 100 représentant l'escompte du change entre Paris et Québec. Ceci démontre que les décrets ne peuvent fixer la valeur de l'argent, qui suit le cours naturel du commerce. D'ailleurs, l'augmentation de valeur n'était qu'imaginaire, puisque l'écu de France, qui passait au Canada pour quatre livres, n'en valait réellement que trois dans les achats. Les habitants se servaient entre eux de

billets au porteur, qui, après avoir circulé quelque temps, revenaient au faiseur. Ce système, tout à fait primitif et restreint, produisit des mécomptes et tomba en désuétude.

C'est alors que le gouvernement royal décida de substituer le papier aux métaux, car il fallait de toute nécessité rendre plus faciles les transactions en donnant un signe représentatif de leur valeur. Il fabriqua, en 1688, une monnaie de cartes qui ne devait servir qu'au Canada. Comme cette monnaie ne pouvait sortir du pays, on espérait naturellement qu'elle faciliterait le commerce intérieur. De fait, ce papier conserva son crédit pendant trente ans ; on le préférait aux espèces sonnantes. Mais la guerre de la succession d'Espagne ayant obéré le trésor royal, cette monnaie de cartes, qui était chaque année convertie en lettres de change sur la trésorerie, fut payée avec moins de régularité que par le passé. On ne l'acceptait pas toujours, et pour la convertir en argent, il fallait sacrifier un fort escompte. Les créanciers de Paris faisaient protester le papier déprécié et le renvoyaient au Canada. Le gouvernement provincial ne pouvant pas plus payer que le gouvernement royal, la monnaie de cartes fut discréditée. Les habitants étaient prêts à abandonner une moitié de leurs obligations, si le roi consentait à leur payer l'autre. Cette proposition fut acceptée par la Cour. Le papier-monnaie du Canada fut liquidé avec une perte de la moitié, par ordonnance du roi en 1717. Il fut aussi ordonné que les dettes contractées avant l'enregistrement de l'ordonnance, lorsqu'on n'avait point stipulé que le paiement se ferait en monnaie, pourraient être acquittées avec du papier. " C'est ainsi, dit Garneau, que Louis XV se vit condamné à agir avec ses pauvres sujets canadiens comme un spéculateur malheureux (1)."

Ces valeurs étaient fixées sur des cartes de trente-deux livres, de seize livres, de quatre livres, de quarante sous et de vingt sous. Chacune d'elles portait les noms et les paraphes de l'in-

(1) *Histoire du Canada*, t. II, p. 162.

tendant et du trésorier, ainsi que la valeur représentée et l'année de l'émission. Dans la suite le gouverneur apposa sa signature, et, pour rendre la contrefaçon plus difficile, on ajouta l'impression de quelques poinçons. De temps en temps on renouvelait cette monnaie ; les vieilles cartes étaient portées chez le trésorier qui les remplaçait par d'autres (1).

Par sa déclaration du 5 juillet 1717 (2), le roi prend les mesures suivantes pour liquider la monnaie de cartes:—1o Il sera fait en la manière ordinaire de la monnaie de cartes, pour satisfaire aux dépenses payables par le trésorier général de la marine des six derniers mois de l'année dernière et des six premiers mois de la présente ; 2o défense de fabriquer d'autres monnaies de cartes, ou de leur donner cours ; 3o à compter de l'enregistrement de cette déclaration, les monnaies de cartes n'auront plus que la moitié de leur valeur ; 4o toutes les monnaies de cartes seront alors rapportées au trésorier général de la marine, qui en fera le remboursement par lettres de change à certaines époques, sur le pied de la moitié de leur valeur ; 5o les lettres de change seront visées par l'intendant et acceptées par le trésorier général, et ne seront pas moindres de cent livres ; 6o en 1718, les monnaies de cartes non rapportées n'auront plus de valeur; 7o après vérification, toutes les monnaies de cartes seront brûlées, en présence du gouverneur, de l'intendant et du trésorier, et procès-verbal en sera dressé ; 8o comme la monnaie de cartes qui a été introduite en Canada n'est d'aucune utilité à la colonie, et que les deux sortes de monnaies dans lesquelles on peut stipuler causent de l'embarras dans le commerce, le roi abroge la monnaie du pays, et en conséquence veut que toutes stipulations de contrats, redevances, baux à ferme et autres affaires généralement quelconques se fassent sur le pied de la monnaie de France et de la même valeur que dans le royaume ; 9o pour ce qui est antérieur à la déclaration, le paiement se fera en

(1) Ferland, *Histoire du Canada*, t. II, p. 400.

(2) *Edits et Ordonnances*, I, 370.

monnaie de France à la déduction du quart, valeur de la monnaie dépréciée.

Le Conseil supérieur de Québec sursit à l'exécution de cette déclaration jusqu'à ce qu'il eût reçu de nouveaux ordres, à cause des inconvénients qui auraient résulté de son application. Le roi revint sur sa décision, le 21 mars 1718 (1), et il décida que les monnaies de cartes seraient prises à la moitié de leur valeur.

Comme il avait été défendu de recevoir de la monnaie de cartes en paiement, on en brûla pour plus d'un million de francs. Le numéraire circula seul avec sa valeur intrinsèque. Mais l'usage exclusif de l'argent ne dura pas longtemps. Les commerçants redemandèrent la monnaie de cartes, plus facile à transporter que les espèces. De nouvelles cartes furent mises en circulation avec les mêmes multiples et les mêmes divisions. Leur valeur entière ne devait pas excéder un million.

C'est aussi de cette époque que datent les *ordonnances*. Les *ordonnances* étaient une variété de la monnaie de cartes. Elles étaient signées par l'intendant seulement, et destinées à suppléer à la monnaie de cartes, qui ne devait pas excéder un million de francs en circulation. L'intendant pouvait signer des ordonnances autant qu'il le voulait; le montant n'était pas limité.

C'était ouvrir une porte à des abus criants. Les moindres de ces ordonnances étaient de vingt sous et les plus considérables de 100 livres. Les cartes, qui portaient l'empreinte des armes de France et de Navarre, étaient signées par le gouverneur, l'intendant et le contrôleur. Elles étaient payées préférablement aux ordonnances, qui constituèrent, dès l'origine, une marchandise dépréciée. Les ordonnances n'étaient payées que si les finances de l'État le permettaient; en cas de gêne il fallait attendre. « Ces différents papiers, ajoute Raynal (2), circulaient dans la colonie; ils y remplissaient les fonctions de l'argent jusqu'au mois d'octobre. C'était la saison la plus reculée où les vaisseaux

(1) *Edits et Ordonnances*, I, p. 393.

(2) *Histoire des Indes*.



dussent partir du Canada. Alors on convertissait tous ces papiers en lettres de change, qui devaient être acquittées en France par le gouvernement. Mais la quantité s'en était tellement accrue, qu'en 1743, le trésor du prince n'y pouvait plus suffire, et qu'il fallut en éloigner le paiement. Une guerre malheureuse qui survint deux ans après en grossit le nombre, au point qu'elles furent décriées. Bientôt les marchandises montèrent hors de prix, et comme, à raison des dépenses énormes de la guerre, le grand consommateur était le roi, ce fut lui seul qui supporta le discrédit du papier et le préjudice de la cherté. Le ministère, en 1659, fut forcé de suspendre le paiement des lettres de change, jusqu'à ce qu'on en eût vérifié la source et la valeur réelle. La masse en était effrayante."

A la signature du traité de Fontainebleau, la France devait 80 millions de livres tournois, tant en lettres de change qu'en ordonnances. Cette somme avait été dépensée durant les dernières années de la domination française au Canada. Sur cette somme de 80 millions, le Canada était créancier pour un chiffre de 7 millions de lettres de change et de 34 millions d'ordonnances. Le gouvernement réduisit les lettres de change à la moitié et les ordonnances au quart de leur valeur ; les unes et les autres furent payées en contrats à 4 p. 100, et il fallut que le papier des Canadiens suivît la loi commune. Heureusement que, par la cession du pays à l'Angleterre, ils obtinrent un dédommagement de trois millions en contrats et de six cent mille livres en argent. Ainsi les Canadiens reçurent 5 p. 100 de leurs lettres de change et 34 p. 100 de leurs ordonnances. Nous examinerons plus loin l'acte de prévoyance de l'Angleterre envers ses nouveaux sujets.

L'intendant Bigot avait contribué pour une large part à la dépréciation de la monnaie de cartes. Des spéculations sur ce papier et d'autres malversations lui suscitèrent un procès devant les tribunaux français. Il avait passé son temps, dans la colonie, à spéculer sur les fournitures de toute espèce, et à conclure sans

contrôle des marchés frauduleux qui enrichissaient ses créatures et lui assuraient partout des appuis. Avant de laisser la colonie, il adressa, avec M. de Vaudreuil, une circulaire aux Canadiens, qui laisse voir l'embarras dans lequel ils se trouvaient. "Ils avaient, disaient-ils, reçu du ministère une lettre qui leur enjoignait de faire connaître les sentiments de S. M. Les circonstances étaient telles que le roi était obligé de suspendre le paiement des lettres de change ; celles qui avaient été tirées en 1757 et 1758 seraient liquidées trois mois après la conclusion de la paix, on joindrait l'intérêt du temps où les sommes deviendraient dues ; les lettres de change de 1759 ne seraient payées qu'après 18 mois. Ils devaient avertir les sujets du roi de France que les nécessités du trésor seules pouvaient le forcer d'en agir ainsi envers ceux qui avaient donné tant de preuves de leur fidélité et de leur attachement, et qui, il en était sûr, attendraient patiemment le moment où leurs dettes seraient payées. L'évêque de Québec était prié par le gouvernement de coopérer avec la gouverneur et l'intendant à pacifier le peuple, et à l'assurer que des moyens seraient pris aussitôt que possible pour satisfaire leurs justes demandes."

On sait que la monnaie de cartes était payable au bureau du trésorier au mois d'octobre de chaque année. Au moment de la capitulation de Québec, elle était la seule monnaie courante. La capitulation de Québec ayant eu lieu en septembre 1759, la monnaie de cartes échue le mois suivant ne fut pas payée par le trésorier, non plus que celle n'échéant que le mois qui suivait la capitulation de Montréal. Cette suspension de paiement créa un véritable malaise chez le peuple et menaça le commerce d'une banqueroute. Le général Murray, en faisant entrevoir le règlement de ces lettres de change par le gouvernement anglais, usait d'un moyen puissant pour lui concilier les bonnes grâces de la population.

Nous allons maintenant suivre les vicissitudes éprouvées par la monnaie de cartes après la cession du pays à l'Angleterre.

Après la clôture du traité définitif de paix, en 1763, le duc de Choiseul signa une déclaration le 10 février de la même année (1), au sujet des dettes contractées envers les Canadiens. Le gouvernement français prend l'obligation d'assurer le paiement des lettres de change du Canada émises avant la cession.

Le 17 mai 1764 (2), le gouverneur publia la déclaration cidessus. Cette nouvelle apaisa la population. Le 21 mai suivant (3), le gouverneur Burton publia une proclamation au sujet de la paix. On y lit le passage suivant à propos des lettres de change :

"Par un article séparé, il est marqué que le roi de la Grande-Bretagne, ayant désiré que le paiement des lettres de change et billets qui ont été délivrés aux Canadiens pour les fournitures faites aux troupes françaises, fût assuré, Sa Majesté très-chrétienne, très-disposée à rendre à chacun la justice qui lui est due, a déclaré et déclare que lesdits billets et lettres de change seront exactement payés d'après une liquidation faite dans un temps convenable selon la distance des lieux et la possibilité, en évitant néanmoins que les billets et lettres de change, que les sujets français pourraient avoir au moment de cette déclaration, ne soient confondus avec ceux qui sont dans la possession des nouveaux sujets de la Grande-Bretagne."

C'est à peu près mot pour mot la déclaration signée par le duc de Choiseul.

Enfin, le 27 mai (4), les capitaines de milice de Montréal adoptèrent un règlement concernant le recouvrement des lettres de change conformément aux engagements cités. Par un arrêt du 24 décembre 1762, les porteurs de papier-monnaie au Canada doivent le remettre au Sr de la Rochette dans les quatre mois à compter du jour de la publication de l'arrêt. Le nom et le

(1) Chalmers, *A collection of Treaties between Great Britain and other Powers*, I, 489.

(2) Pièces officielles, etc., p. 112.

(3) *Lettres et placards*, etc., p. 55.

(4) *Id.*, etc., p. 56.



domicile du propriétaire devaient être fournis à l'officier du gouvernement. Il y avait un danger à éviter. Il était essentiel de ne pas confondre la monnaie de papier qui appartenait aux sujets français avec celle qui était en la possession des Canadiens ; il pouvait se commettre des fraudes de la part de porteurs d'obligations se présentant avec des noms supposés. La France s'engageait à retirer les bons Canadiens, mais non les effets de commerce déposés entre les mains de ses sujets. Afin d'arriver à connaître le chiffre du papier-monnaie dans la colonie, les capitaines de milice adoptèrent un règlement spécial. Il y est stipulé que les porteurs de lettres de change, monnaie de cartes, et ordonnances, doivent les remettre au bureau de M. Panet, notaire et greffier de Montréal, pour en faire constater le montant. Ceci doit être fait dans le mois de juin 1763. Il est tenu un régistre où sont mentionnés les noms, qualité et domicile des créanciers de l'état. En remettant ces bons aux porteurs, M. Panet leur délivre un bordereau avec certificat au bas ; il garde un double de ce bordereau. Il peut faire prêter serment afin de s'assurer si les porteurs sont propriétaires légitimes. Le receveur a cinq sols par chaque mille livres. Les heures de bureau sont de 7 à 5 heures. Il y a un bordereau pour chaque espèce de papier-monnaie. L'état général de M. Panet a constaté une somme de 382,037.17 francs de monnaie de cartes et de lettres de change dans le gouvernement de Montréal. Cet état est déposé dans les archives du palais de justice à Montréal. Ces archives contiennent aussi la répartition, faite vers le même temps, sur les biens des propriétaires à Montréal, pour la reconstruction des murs de la ville. Ces documents sont déjà vieux de plus d'un siècle, mais il sont intacts.

Des mesures semblables furent adoptées dans les gouvernements de Québec et des Trois-Rivières. Le placard du gouverneur Haldimand pour l'enregistrement de la monnaie de cartes à Trois-Rivières est du 11 mars 1764 (1). MM. Letourneux

(1) *Lettres et placards*, etc., p. 60.



de Rouville et B. Perrault agirent gratuitement comme receveurs. En homme prudent, le gouverneur Haldimand avait, le mois précédent, prohibé l'agiotage du papier-monnaie. Son but était de mettre à l'abri de spéculations véreuses les pauvres colons ignorants, dont le gouvernemennt français s'était chargé de racheter les effets de commerce (1).

Il nous reste encore à citer deux ou trois ordonnances sur la monnaie de cartes. Celle du 26 juillet 1762 (2), du gouverneur Gage, fixe la valeur de cette monnaie. L'écu français de six livres tournois vaudra à l'avenir huit chelins et dix sols, monnaie de Montréal. Le sou marqué vieux à une *coppe* et demie, le sou marqué neuf à deux *coppes* juste. Cette ordonnance avait été faite pour empêcher que la monnaie française du gouvernement de Montréal, estimée au-dessous de sa valeur, ne fût transportée ailleurs, ce qui augmentait la rareté du numéraire.

Le 17 septembre 1764 (3), le gouverneur Murray et son conseil rendent une ordonnance établissant pour l'avenir le cours de la monnaie. Il y est établi que toutes les monnaies en usage dans la colonie seront réduites en louis, chelins, deniers, et farthings. Enfin, le 29 mars 1777 (4), une autre ordonnance établit le cours de la monnaie de la province de Québec. La portugaise est déclarée valoir £4 ; la moydore, £1.10 ; la quadruple ou pièce de quatre pistoles, £3.12 ; la guinée, £1.3.4 ; le louis d'or, £1.2.6 ; la piastre espagnole, £0.5.0 ; l'écu d'Angleterre, £0.5.6 ; l'écu de France de six livres tournois, £0.5.6 ; l'écu de France de quatre livres six sols tournois, £0.4.2 ; le chelin anglais, £0.1.1 ; la pièce de France de vingt-quatre sols tournois, £0.1.1 ; l'escalin, £0.1.0 ; la pièce de France de trente-six sols tournois, £0.1.8. L'article 2 de cette ordonnance fait une distinction entre la falsification

---

(1) *Lettres et placards*, etc., p. 65.
(2) Pièces officielles, etc., p. 97.
(3) *Ordonnances*, p.4.
(4) *Id.*, p. 70.

ou altération de la monnaie d'Angleterre et celle des autres pays. Dans le premier cas, c'est un crime de lèse-Majesté, et dans l'autre c'est un délit punissable par une amende de £100, —et de £29, pour la falsification de la monaie de cuivre,— lesquelles amendes doivent être recouvrées dans les six mois (1).

La liquidation et la dépréciation de la monnaie de cartes a donné naissance à un grand nombre de difficultés qui aboutirent devant les cours de justice. Les registres des tribunaux sous le régime militaire (1759-1764) nous en fournissent de nombreux exemples.

On demandait si on pouvait forcer le créancier à recevoir de la monnaie de cartes pour des obligations consenties dans un temps où cette monnaie était en valeur, mais dont le paiement n'était devenu échu qu'après dépréciation. Un grand nombre de jugements en appel confirment des sentences rendues par les chambres de milice, obligeant le créancier à recevoir des billets passés en 1759, ou avant, et payables en 1761 ou après, c'est-à-dire après la dépréciation. Mais en général l'écrit devait être fait payable en monnaie de cartes. Au reste, la jurisprudence de cette époque était loin d'être uniforme ; nous avons remarqué plusieurs jugements contradictoires sur cette question. Nous en citerons quelques-uns. Le 7 mars 1751 (2), la chambre de milice de Montréal avait condamné une personne à recevoir 18,000 francs en lettres de change de 1759, comme prix de vente. Appel est interjeté sur le principe que ces lettres de change n'ont aucun cours, et que ce serait payer avec rien un fonds qui vaut du bon argent. Le jugement est cassé.

Dans la cause de Bertrand contre Vaudie, il est jugé en appel, le 29 mai 1761 (3), par le gouverneur Gage et son conseil, que le paiement d'une somme due peut se faire moitié en espèces et

(1) Cette ordonnance est abrogée par la 36 Georges III.

(2) Jugements rendus par les officiers de milice, etc., p. 40.

(3) *Id.*, p. 35.



moitié en ordonnances, si telles ont été les conventions des parties.

Dans une cause de Lapierre contre Roussel, portée en appel le 16 juin 1761 (1), devant le gouverneur Gage et son conseil, il est jugé que la sentence rendue par la chambre de milice, condamnant le demandeur à recevoir la somme de 500 francs en lettres de change de 1759 pour une année de loyer, par acte passé en 1759, doit être infirmée et cassée, parce que la monnaie de cartes n'a plus cours en 1761.

Dans une cause de Caron contre Bergeron, le gouverneur Gage confirme, le 11 août 1761 (2), une sentence rendue par la chambre de milice, ordonnant au demandeur de recevoir en monnaie de cartes le montant du billet consenti en 1760 pour une dette contractée en 1758.

Telle est l'histoire de la monnaie de cartes au Canada ; tel fut son rôle, telle fut sa fin.

Elle a rendu des services réels au commerce dans les commencements ; elle a facilité les échanges et amélioré les conditions économiques de la colonie. Mais l'abus n'était pas loin. Le gouvernement ne sut pas l'éviter. Sa première faute est d'avoir augmenté le chiffre de la monnaie mise en circulation ; en second lieu, il commit une grande erreur en laissant à l'intendant la liberté de battre monnaie à sa guise. Cet officier avait seul le contrôle des *ordonnances*, et, d'après les instructions du roi, il pouvait en émettre autant que le besoin pouvait s'en faire sentir dans la colonie. Cette mesure d'économie politique pouvait constituer une protection avantageuse ou un abus criant, suivant qu'elle serait exécutée par un homme probe ou par un employé malhonnête. L'intendant Bigot fut un serviteur infidèle : il spécula aux dépens des pauvres colons en encombrant le marché d'une monnaie dépréciée, en exploitant l'ignorance des colons, qui mettaient sur une même ligne les

(1) *Jugements rendus par les officiers de milice, etc.*, p. 37.
(2) *Id.*, p. 45.



ordonnances de l'intendant et les cartes signées par le roi. Lorsqu'on fut instruit de ces faits, il était trop tard ; le trésor royal, mis à sec par des guerres ruineuses, refusa de payer, effrayé sans doute par le chiffre considérable de bons que son agent avait signés. Ainsi la monnaie de cartes a donné naissance à tant d'abus, créé tant de déceptions, que son passage a été plutôt funeste qu'utile à la colonie.

CHAPITRE XIV.

Edits et Ordonnances.

(1663-1759).

I. Edits et ordonnances royaux enregistrés au Conseil souverain à partir de 1663—La question de l'enregistrement des ordonnances—Les coureurs de bois—Notaires et gardes-notes—Causes de récusation et requêtes civiles—Conservation des minutes des notaires—Tuteurs—Requêtes civiles et oppositions—Actes des notaires—Conventions matrimoniales—Ordres religieux et gens de main-morte. II. Juridiction du Conseil supérieur—Arrêts et règlements—Bornages—Insinuations—Administration des fabriques—Effets naufragés—Registres de l'état civil—Destitutions des tuteurs—Mariage des mineurs. III. Ordonnances des intendants—Juridiction de l'intendant—L'esclavage en Canada—Beaux judiciaires—Testaments reçus par les curés—Affranchissement des esclaves—Maintien de l'ordre dans ou près des églises—Enfants trouvés—*Les Edits et Ordonnances* sont publiés en trois volumes en 1854—Le gouvernement de Québec publie en 1883 une *Collection de manuscrits,* et en 1885 il entreprend de publier les *Jugements et Délibérations du Conseil souverain de la Nouvelle-France.*

Nous avons fait, dans les chapitres précédents, une analyse de la Coutume de Paris et de l'ordonnance de 1667; nous avons aussi passé en revue les principaux actes législatifs émanant des rois de France, antérieurs à 1663. Il nous reste à jeter un regard sur les actes législatifs affectant le Canada et adoptés postérieurement à l'année 1663. Nous avons abordé, en grande partie, cette matière en traitant certains sujets en particulier. Toutefois, afin de compléter nos observations sur les lois de la Nouvelle-France, nous mentionnerons celles qui ont le plus d'importance, laissant de côté toute disposition qui ne porte pas un caractère général et permanent. Les règlements transitoires, les arrêts qui n'affectent que les droits privés, ne sauraient trouver place dans cet ouvrage.

Afin de mettre plus de lumière dans l'étude de cette intéressante matière, nous parlerons :

1o Des édits et ordonnances royaux enregistrés au Conseil supérieur de Québec à partir de 1663 ;

2o Des arrêts et règlements du Conseil supérieur de Québec ;

3o Des ordonnances des intendants du Canada.

Nous avons vu que parmi les lois générales du royaume il ne s'en trouve qu'un petit nombre qui aient été enregistrées au Conseil supérieur de Québec. Nous n'avons pas l'intention de revenir sur cette question de l'enregistrement qui divise, qui passionne même les meilleurs esprits. Qu'il nous suffise de dire que les ordonnances générales des rois de France relatives au droit criminel, au droit ecclésiastique, au commerce ou à la marine, quoique non enregistrées au Conseil supérieur, ont cependant été observées en Canada sous la domination française. C'est un point indiscutable. Les registres des cours sont remplis de jugements basés sur ces ordonnances. Les *Extraits* de Perrault rapportent plusieurs décisions prononcées par la prévôté de Québec et par le Conseil supérieur. Les affaires de commerce étaient régies par l'ordonnance de 1673. La cour d'amirauté décidait les affaires maritimes suivant les dispositions de l'ordonnance de 1681. En matière de crimes et de délits on suivait l'ordonnance de 1670 ; en matières ecclésiastiques celle de 1695. Ces grandes ordonnances, qui étaient la loi fondamentale de l'ancienne mère patrie, furent nécessairement introduites, reçues, observées dans la Nouvelle-France à l'égal de la Coutume de Paris. N'est-ce pas étrange de voir que depuis la cession on est généralement d'opinion que ces ordonnances ne sont pas loi ? Sommes-nous plus en état de le savoir que les intendants, les procureurs généraux et les autres membres du Conseil supérieur ? La plupart de ces hommes étaient versés dans l'étude des lois françaises ; plusieurs d'entre eux avaient été membres du parlement de Paris avant de venir dans la colonie. Auraient-ils de propos délibéré consenti à

laisser commettre une illégalité qui se serait perpétuée jusqu'à la cession, ou au moins jusqu'à l'année 1746, date des fameuses lettres du roi au sujet des enregistrements? C'est difficile de le supposer. D'ailleurs, ces ordonnances ne faisaient que reproduire l'ancien droit sur chaque matière: le fond remonte bien avant 1663.

Outre ces lois générales observées dans tout le royaume, les rois de France publièrent des lois spéciales à la colonie au moyen d'édits et ordonnances. C'est de ces lois particulières que nous allons parler. Peu d'entre elles sont parvenues intactes jusqu'à nous. Cependant l'analyse de ces dispositions légales a nécessairement sa place dans une histoire du droit. Naturellement, on ne mentionnera ici que celles qui ne sont pas citées dans les autres chapitres de cette histoire. Commençons par les édits et ordonnances royaux.

I.

Le 12 avril 1670, le conseil d'Etat du roi rend un arrêt pour encourager les mariages des garçons et des filles en Canada. Les parents qui auront dix enfants vivants, nés en légitime mariage, non prêtres, ni religieux, seront payés d'une pension de 300 livres par an par le roi; et ceux qui en auront douze auront une pension de 400 livres par an. Il y aura un présent du roi de 50 livres le jour des noces des garçons de vingt ans et au-dessous et des filles de seize ans et au-dessous. Les parents qui ne marieront pas leurs enfants à cet âge paieront l'amende.

Les deux fléaux qui paralysaient les progrès de la colonie étaient la traite de l'eau-de-vie et les *coureurs de bois*. Le 25 juin 1673, le roi rendit un arrêt disant: "très expresse inhibitions et défenses à tous Français habitant ledit pays, domiciliés ou non domiciliés, de sortir ni abandonner leurs maisons et vaquer dans les bois plus de vingt-quatre heures, sans la permission expresse du gouverneur et lieutenant général audit pays,

à peine de la vie. Cet arrêt fut enregistré le 4 septembre de la même année. Le Conseil revint sur ce sujet à différentes reprises, édictant les peines les plus sévères contre les coureurs de bois. Les coureurs de bois furent amnistiés plusieurs fois, mais les recidivistes devaient être sévèrement punis.

Le 17 mai 1675 (1), le roi nomme M. Gilles Rageot notaire garde-notes, conformément à la Coutume, prévôté et vicomté de Paris. Le garde-note était celui qui, en vertu d'un édit d'Henri III, de l'an 1575, avait la garde de toutes les minutes des notaires, après qu'ils étaient décédés ou qu'ils avaient résigné leurs offices. Avant cet édit, on apportait au greffe les minutes des actes qui se passaient pardevant notaires, et les greffiers en délivraient expédition aux parties; mais, quatre ans après, les charges de garde-notes furent supprimées et réunies à celles des notaires, qui en prennent à présent la qualité (2). Les transports de terre, les contrats, les obligations pour prêt d'argent, les contrats de société, en un mot les engagements écrits de toutes sortes, furent ordinairement faits dans la Nouvelle-France par des notaires, nommés par le roi d'abord, et plus tard sous son autorité, par des commissions de l'intendant, avec pouvoir d'exercer dans un district seulement et non dans toute la colonie. Les seigneurs eurent aussi le droit de nommer des notaires: ces derniers s'appelaient les notaires seigneuriaux; les autres, notaires royaux.

Les notaires, qu'ils fussent royaux ou seigneuriaux, avaient le droit, comme ils l'ont encore, de garder les minutes de leurs actes, qui étaient signés par les parties contractantes ou, à défaut de signature, marquées d'une croix. Cette dernière formalité était très appréciée, car la majorité des habitants ne savaient pas écrire. Les copies de ces minutes, certifiées par le notaire, avaient et ont encore toute l'authenticité de la minute devant les tribunaux. A la mort du notaire, l'intendant remet-

(1) Ferrière, *Dictionnaire de Droit*, Vo *Notaire.*

(2) *Edits et Ordonnances*, III, 89.



tait le greffe à un autre notaire de confiance. L'honorabilité du notaire était grande ; aussi grande était la punition de toute faute : le notaire qui falsifiait un acte était puni de mort (1).

Le 30 août 1685 (2), le Conseil enregistre l'arrêt du conseil d'Etat du 10 mars 1685, qui annulle l'arrêt du Conseil supérieur du 16 août 1684, faisant défense au Conseil de faire des règlements sur la police générale en l'absence du gouverneur et de l'intendant. Pour ceux qui donnent au Conseil supérieur les attributions d'un parlement, ils doivent admettre que c'était porter une grave atteinte à ses prérogatives que de lui enlever le droit de faire seul des règlements sur la police.

En mars 1685 (3), le roi fait une déclaration sur le jugement des causes de recusation et les réquêtes civiles en Canada. Il est réglé que les procès pendants au Conseil souverain, dans lesquels aucun des officiers qui le composent font partie, seront renvoyés, sur la simple réquisition de l'une des parties, devant l'intendant, pour être jugés par lui et six autres juges non suspects, tel qu'il voudra choisir dans le Conseil ou ailleurs, en dernier ressort et sans appel, à la charge que les parties feront leur déclaration avant contestation en cause, autrement n'y seront plus récusables ; les causes de récusations doivent être jugées en dernier ressort dans le Conseil au nombre de trois juges au moins, et si les récusations sont proposées contre un si grand nombre qu'il n'en reste pas trois non suspects pour les juger, le nombre des juges sera suppléé par d'autres officiers des siéges inférieurs, et à leur défaut par praticiens ou notables qui seront appelés par celui qui présidera ; et à l'égard des jugements du Conseil en matière criminelle, ils seront donnés par cinq juges au moins, et si ce nombre ne se rencontre pas dans le Conseil, ou si quelques-uns des officiers sont absents ou récusés, ou s'abstiennent pour cause jugée légitime par ledit Conseil, il

(1) Magères.
(2) *Edits et Ordonnances*, II, 109.
(3) *Edits et Ordonnances*, I, 253. Moreau de Saint-Méry, I, 391.

sera pris d'autres officiers même des siéges inférieurs, à la réserve de ceux qui auront rendu la sentence dont l'appel serait à juger. Pouvoir est donné au Conseil, en jugeant les requêtes civiles, qui peuvent être présentées sur simples requêtes, de prononcer en même temps sur le rescindant et le rescisoire, nonobstant l'ordonnance de 1667.

Voici quelques arrêts qui concernent les notaires et les actes des notaires.

Le 2 août 1717 (1), le roi fait une déclaration pour la conservation des minutes des notaires, trouvant que la conservation des minutes des actes et contrats qui sont passés pardevant notaires est d'une importance extrême pour assurer le bien et le repos des familles. Les articles 1 et 2 pourvoient à ce que les minutes soient cotées et classées année par année, et mises séparément dans un carton, en manière de registre, sur le dos duquel ils mettront l'année. Article 3, les procureurs du roi des justices ordinaires et les procureurs fiscaux des justices seigneuriales visiteront les greffes des notaires dans les trois mois de chaque année. Article 5, procès-verbaux des visites, envoyés au procureur général du Conseil. Article 6, notaire en contravention, passible d'amende arbitraire. Articles 7 et 8, procédure à suivre lorsque le notaire décède : les juges ordinaires des lieux, à la requête des procureurs du roi de leurs juridictions, et les juges des justices seigneuriales, à la requête des propriétaires fiscaux desdites justices, se transportent aux domiciles des héritiers du notaire décédé dans leurs districts, pour se faire représenter les minutes et en faire inventaire ; et ils donneront une copie de l'inventaire aux héritiers, et déposeront au greffe les minutes. Article 9, les greffiers dépositaires des minutes donneront pendant cinq ans aux héritiers du notaire la moitié des revenus retirés pour expédition desdites minutes.

Le 15 décembre 1721 (2), le roi fait une déclaration au sujet

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 372.
(2) *Id.*, I, 438.



des tuteurs : 1 si le mineur a des propriétés en France et dans la colonie, il sera nommé un tuteur dans chaque endroit, en procédant de la même manière dans chaque endroit pour la nomination, et chaque tuteur sera indépendant l'un de l'autre ; 2 l'éducation du mineur est déférée au tuteur du domicile du père décédé ; 3 les lettres d'émancipation seront entérinées dans les tribunaux de France et de la colonie ; 4 les mineurs quoiqu'émancipés ne pourront disposer avant leur âge de majorité de leurs nègres quoique meubles ; 5 il faudra pour le mariage du mineur le consentement par écrit du tuteur du domicile du père décédé, consentement obtenu par assemblée de parents et amis, et le juge présidant cette assemblée exigera aussi le même consentement de l'autre tuteur, obtenu de la même manière.

Le 19 février 1732 (1), le roi rend une ordonnance au sujet des déserteurs et des criminels qui se sauvent dans les couvents. Les huissiers ou porteurs de décrets pourront pénétrer dans les couvents accompagnés d'un juge, sans la permission de l'évêque, dans les cas ordinaires. Défense aux curés et ecclésiastiques de recevoir les criminels ou déserteurs dans les couvents.

Le 22 avril 1732 (2), le roi fait sa déclaration au sujet des requêtes civiles et oppositions. Dans le préambule, il est dit que le roi avait jugé à propos de permettre au Conseil supérieur de Québec de proposer ses observations sur les dispositions de l'ordonnance de 1667 et le Conseil supérieur ayant arrêté en conséquence, le 7 novembre 1678, un règlement par lequel il suggérait quelques changements sur plusieurs articles de cette même ordonnance, le roi les confirma, par son édit de 1779, à l'exception de quelques articles sur lesquels il déclara ses intentions par le même édit. Les articles 13, 14 et 16 du titre des requêtes civiles furent du nombre de ceux dont le Conseil supérieur jugea que les dispositions ne devaient pas avoir lieu par rapport à la Nouvelle-France, et sur lesquels les change-

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 528.
(2) *Id.*, I, 533.

ments qu'il fit furent autorisés par l'édit de 1679. L'absence d'avocats et de chancellerie détermina le roi à régler que toutes les requêtes seraient reçues à l'audience sans exiger, pour les requêtes civiles, les formalités prescrites par les mêmes articles 13 et 14, et il lui parut en même temps convenable qu'il eût la liberté d'arbitrer, comme il jugerait à propos, l'amende fixée par l'article 16 à 450 livres pour les requêtes civiles présentées contre les arrêts contradictoires, et à 225 livres pour celles présentées contre les arrêts par défaut. Le roi voulut, dans la suite, faire, par rapport à la Nouvelle-France, un nouveau règlement ou changement aux dispositions de l'ordonnance de 1667, concernant les requêtes civiles, par une déclaration de mars 1685, par laquelle il donne pouvoir au Conseil supérieur de Québec de prononcer en même temps sur le rescindant et le rescisoire, en jugeant les requêtes civiles. Cette déclaration, en dérogeant à cet effet à l'ordonnance 1667, qui défend de cumuler le rescindant et le rescisoire, ne déroge point à ce qui avait été arrêté par le règlement du Conseil supérieur du 7 novembre 1678, et confirmé par l'édit de 1679, concernant la forme des requêtes civiles et la consignation d'amende, en sorte que, depuis cette déclaration comme auparavant, les requêtes civiles ont été présentées au Conseil supérieur sur simple requête, qu'on a exigé la consignation d'amende et que le Conseil a arbitré, selon les différentes conjectures des temps, d'abord à 30 livres, ensuite à 40 livres, et enfin sur le pied de 45 livres. Il s'est cependant trouvé des praticiens qui, sous prétexte que la déclaration de mars 1685 n'a pas fait mention de la consignation d'amende, ont affecté de révoquer en doute la nécessité de cette consignation, sagement établie pour mettre un frein à l'opiniâtreté et à la mauvaise foi des plaideurs, et qui, pour autoriser cette prétention, ont cherché à confondre les cas où la simple requête est suffisante et ceux où la requête civile seule peut avoir lieu, en qualifiant à cet effet des requêtes d'opposition, de réformation, d'interprétation ou d'explication d'arrêt, requêtes qui, au fond,

sont de véritables requêtes civiles. Ces abus ont excité l'attention du Conseil supérieur. Pour y remédier, il lui a paru nécessaire de déterminer d'une manière positive les cas où la simple requête d'opposition aux arrêts est seulement requise, et ceux où la requête civile sur simple requête, avec la consignation d'amende, est absolument indispensable; et c'est ce qu'il a fait par un nouveau règlement, qu'il a arrêté, le 22 janvier 1731, et qu'il a supplié le roi de vculoir bien autoriser. Après examen, le roi l'a confirmé comme suit: 1 Requête d'opposition, seulement contre les arrêts rendus : I sur défaut, faute de comparaître; II faute de plaider; III sur requête non communiquée et sans avoir été assigné, ni entendu; IV sans y avoir été partie ou duement appelé, ni ceux dont on est héritier, successeur et ayant-cause. 2 Cette opposition ne sera reçue sur défaut, faute de comparaître : I que dans les huit jours à compter de la signification de l'arrêt; II qu'en remboursant les dépens du défaut. 3 A l'égard des arrêts rendus à l'audience, sur défaut de plaider, même délai huit jours après la signification de l'arrêt. 4 Aux arrêts sur requêtes non communiquées, toute personne recevable à faire opposition, même en dehors des huit jours. 5 Il en est de même des arrêts où l'on n'a pas été partie ou duement appelé, ni ceux dont on est successeur ou ayant-cause; dans le cas de renvoi, condamnation aux dépens, dommages et intérêts. 6 Les arrêts du Conseil supérieur ne peuvent être attaqués que par la requête civile dans quelque cas que ce puisse être. 7 Cette requête doit porter les reçus du greffier du montant de la consignation d'amende, fixée à 45 livres, et être transmise au procureur général. 8 Toute requête présentée contre les arrêts du Conseil supérieur est considérée être requête civile, quel que soit le nom qu'elle porte. 9 Les requêtes présentées en interprétation ou explication de quelque ambiguïté, dans les termes du dispositif ou de la prononciation des arrêts, n'ont pas besoin de la consi-

gnation ; mais elles doivent contenir l'offre expresse d'exécuter l'arrêt (1).

Le 6 mai 1733 (2), le roi fait une déclaration concernant les actes défectueux des notaires, qui ont été déposés aux greffes des juridictions ordinaires et aux greffes des juridictions seigneuriales. Le Conseil est autorisé à valider les actes des notaires morts ou démis dont les greffes sont ainsi déposés ; même les actes sur lesquels toutes les parties ont signé, moins le notaire et les témoins ; même les actes où l'une des parties n'aura pas signé, malgré que les témoins ou le notaire n'aient pas signé. Quant aux actes qu'aucune partie n'aura signé, pour être validés, il faudra que le notaire ait signé ou les témoins seulement. Pour les contrats de mariage, il faut au moins qu'ils soient signés de deux parents ou amis des conjoints, lors même que les conjoints, le notaire ou les témoins n'auraient pas signé. Les ratures, interlignes et renvois pour être validés devront être signés. Le Conseil est enfin autorisé à valider tous les actes qui auront eu leur pleine et entière exécution. Cette déclaration ne s'applique qu'aux actes antérieurs à son enregistrement.

Par une autre déclaration en date du 6 mai 1733 (3), concernant les actes des notaires en Canada, le roi dit qu'il a été informé que parmi les notaires établis dans la Nouvelle-France, il y en a qui sont dans l'usage de se contenter de faire mention dans les actes qu'ils reçoivent, de la déclaration que les parties et témoins font de ne savoir signer, se croyant dispensés de faire pareillement mention de la signature desdites parties et témoins, quoique cette mention soit expressément requise par l'article 84 de l'ordonnance d'Orléans de 1560, et par l'article 165 de celle de Blois de 1579, à peine de nullité et d'amende arbitraire. D'autres aussi négligent de faire mention dans

(1) Il est à regretter que cette procédure n'ait pas été reconnue par le Code. Le rôle qu'elle jouerait est d'une importance indéniable.

(2) *Edits et Ordonnances*, I, 536.

(3) *Id.*, I, 539.



lesdits actes que la lecture en a été faite aux parties et aux témoins, quoique l'usage de la plupart des notaires de la colonie soit de faire cette mention, encore qu'elle ne soit pas expressément prescrite par les ordonnances et règlements, mais seulement la lecture desdits actes, et qu'il s'en trouve qui portent leur négligence jusqu'à omettre de signer les minutes des actes qu'ils reçoivent. Le roi exige que les notaires fassent mention de la déclaration des parties et des témoins qu'ils ne savent pas signer, sous peine d'amende et d'interdiction. Les notaires devront aussi, dans les contrats de vente, d'échange et autres actes translatifs de propriété, faire mention de la nature des terres et habitations à être aliénées; et si elles sont aussi tenues en fief ou en censive, et d'y dénommer le seigneur et d'indiquer les charges seigneuriales, sous les mêmes peines. Ils devront aussi mentionner que la lecture en a été faite aux parties. Ils devront signer chaque minute, constater les mots rayés d'un trait de plume, numéroter leurs actes et ne faire aucun interligne, mais porter en renvois paraphés les ajoutés. Les ordonnances devront en général être observées. Dans les trois mois de l'ordonnance en question, chaque notaire sera tenu d'avoir un répertoire dont chaque feuillet sera coté et paraphé par premier et dernier et chaque acte y sera entré par son titre, sa date et son numéro, sans laisser aucun blanc. Il est défendu aux notaires de se défaire de leurs minutes, lors même que les parties se seraient désistées, sous peine d'amende. Lors de la visite aux divers greffes de notaires, tel que voulu par l'ordonnance de 1717, les procureurs du roi feront un recolement de toutes les minutes non entrées audit répertoire, ainsi qu'une liste de celles qui ne porteront pas toutes les exigences de cette ordonnance. Les contraventions sont poursuivies à la requête du procureur général au Conseil supérieur et jugées par ce dernier.

Le 6 mai 1733 (1), le roi fait une autre déclaration concer-

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 541.

nant les conventions matrimoniales en Canada. Le roi a été informé que la plus grande partie des habitants de la colonie étaient dans l'usage de ne point passer d'actes par-devant notaires pour leurs conventions matrimoniales, et s'étaient contentés de faire ces conventions sous seing privé, et de les faire déposer ensuite chez des notaires. Les notaires, de leur côté, recevaient ces conventions sans en tenir note, et les plaçaient avec leurs papiers sans faire aucune entrée dans leur répertoire. Le gouverneur et l'intendant avaient supplié le roi d'avoir égard à la bonne foi des habitants et au peu de capacité des notaires, dont il y a peu d'établis dans les côtes, faisant observer au roi que les chemins sont, une grande partie de l'hiver, impraticables, et que si les habitants étaient obligés de faire faire le dépôt de leurs conventions matrimoniales chez les notaires avant la célébration de leur mariage, il faudrait qu'ils retardassent pendant des mois entiers et même plus, ce qui pouvait leur faire changer de résolutions ou les faire tomber dans des désordres qu'il convient d'éviter. La présente déclaration pourvoit donc, d'abord, à autoriser le Conseil supérieur à valider les conventions matrimoniales sous seing-privé trouvées dans les greffes des notaires décédés, démissionnaires ou destitués. Là où il y a des notaires, les conventions sous seing-privé devront être déposées chez un notaire avant la célébration du mariage, pour être validées. Là où il n'y a pas de notaires, le dépôt devra être fait dans l'année du mariage. Il n'est exigé aucune formalité quant à ce dépôt. Le curé ou les capitaines ou officiers de milice, dans les côtes où il n'y a pas de notaires, pourront et devront recevoir et écrire les conventions de mariage, de la même manière que les notaires. Il faudra la présence de deux témoins, dont l'un au moins saura signer, et il sera fait mention de l'autre, et un certificat sera mis au bas par le curé ou capitaine, attestant que telle convention a été faite avant la célébration du mariage. Cette convention restera entre les mains de celui qui l'aura reçue, et il recevra la somme de neuf livres, dont six pour lui et

trois pour le notaire à qui elle devra être envoyée. Le curé ou le capitaine donnera aux époux une reconnaissance qu'il échangera ensuite avec l'acte de dépôt de ladite convention chez le notaire, qui devra donner sur-le-champ cet acte, qui contiendra le texte en entier de ces conventions, avec la date et le nom des parties. Cet acte de dépôt sera signé par le notaire et celui qui lui aura remis la convention matrimoniale. S'il ne sait pas écrire, mention en sera faite si le notaire reste dans les côtes; s'il reste dans la ville, il lui faudra en sus deux témoins sachant signer. Le porteur de la convention aura droit à une expédition dudit acte de dépôt. Le délai pour faire ce dépôt est de six mois, pour les endroits situés dans les dix lieues au-dessous de Québec en remontant le fleuve jusqu'à dix lieues au-dessus de Montréal, et de huit mois pour les autres endroits. Les curés ou capitaines sont passibles de dommages pour toute négligence à faire tel dépôt. La nullité est prononcée contre toute convention matrimoniale faite en contravention des présentes. Lors des visites chez les notaires, il sera tenu un procès-verbal séparé pour les conventions matrimoniales. Les contraventions sont portées par le procureur général au Conseil, et par ce dernier jugées.

Dans un ordre du roi de 1742 (1), il est dit: "Les gouverneurs et intendants n'ont pas le pouvoir de faire des impositions. C'est un droit de souveraineté que Sa Majesté ne communique à personne; il n'est pas même permis aux habitants des colonies de s'imposer eux-mêmes sans y être autorisés."

Le 25 novembre (2), le roi fait une déclaration concernant les ordres religieux et gens de main-morte établis aux colonies françaises. Quelque faveur, dit le roi, que puissent mériter les établissements fondés sur des motifs de religion et de charité, il est temps que nous prenions des précautions efficaces pour empêcher qu'il ne puisse non seulement s'y en former de nouveaux sans

(1) M. Petit, *Gouvernement des colonies françaises.*

(2) *Édits et Ordonnances*, I, 576.

notre permission, mais encore pour que ceux qui y sont autorisés ne multiplient des acquisitions qui mettent hors du commerce une partie considérable des fonds et domaines de nos colonies et ne pourraient être regardées que comme contraires au bien commun de la société; c'est à quoi nous avons résolu de pourvoir par une loi précise, en réservant néanmoins aux communautés et gens de main-morte, déjà établis dans nos colonies, la faculté d'acquérir des rentes constituées d'une certaine nature, dont la jouissance leur sera souvent plus avantageuse, et toujours plus convenable à l'intérêt public que celle des domaines qu'ils pourraient ajouter à leur possession. On lit ce qui suit dans cette déclaration :

" X. Faisons défenses à toutes les communautés religieuses et autres gens de main-morte, établis dans nosdites colonies, d'acquérir, ni posséder aucun bien immeuble, maisons, habitations ou héritages situés auxdites colonies ou dans notre royaume, de quelque nature et qualité qu'ils puissent être, si ce n'est en vertu de notre permission expresse, portée par nos lettres patentes enregistrées en la forme prescrite ci-après, dans nosdits conseils supérieurs, pour les biens situés aux colonies, et dans nos cours de parlements, pour les biens situés dans notre royaume ; ce qui aura lieu, à quelque titre que lesdites communautés ou gens de main-morte prétendent faire l'acquisition desdits biens, soit par vente volontaire ou forcée, échange, donation, cession ou transport, même en paiement de ce qui leur serait dû, et en général pour quelque cause gratuite ou onéreuse que ce puisse être. Voulons que la présente disposition soit observée, nonobstant toutes clauses ou dispositions générales qui auraient été insérées dans les lettres patentes ci-devant obtenues pour autoriser l'établissement desdites communautés, par lesquelles elles auraient été déclarées capables de posséder des biens-fonds indistinctement.

" XI. La disposition de l'article précédent aura lieu pareillement pour les rentes foncières ou autres rentes non rachetables,

même pour les rentes rachetables lorsqu'elles seront constituées sur des particuliers ; et ce encore que les deniers provinssent du remboursement de capitaux d'anciennes rentes.

" XVIII. Défendons à tous notaires et autres officiers de passer ou recevoir, au profit desdites communautés et gens de main-morte, aucun contrat de vente, échange, donation, cession, transport ou acte de prise de possession desdits biens : comme aussi aucun contrat de création de rente foncière ou de constitution sur les particuliers, qu'après qu'il leur aura apparu de nosdites lettres de permission et arrêts d'enregistrement d'icelles, desquelles lettres et arrêts il sera fait mention expresse dans lesdits contracts et actes, à peine de nullité, même d'interdiction et des dommages et intérêts des parties, s'il y échoit, et en outre d'une amende qui sera arbitrée suivant l'exigence des cas, et applicable moitié au dénonciateur et moitié à nous.

" XX. Voulons qu'aucuns desdits biens ne puissent être donnés auxdites communautés et gens de main-morte, par des dispositions de dernière volonté, et entendons comprendre dans la présente prohibition les nègres, esclaves qui servent à exploiter les habitations, lesquels à cet égard ne pourront être réputés meubles, et seront regardés comme faisant partie desdites habitations, et sera la disposition du présent article exécutée quand même le testateur, au lieu de laisser auxdites communautés et gens de main-morte directement lesdits biens et nègres esclaves, aurait ordonné qu'ils seraient vendus, et que le prix en serait remis ; le tout à peine de nullité."

La déclaration du roi fut enregistrée au Conseil supérieur, le 5 octobre 1744. Ces dispositions conformes au droit anglais sont encore en force ici, et la permission de l'autorité souveraine est celle du parlement de Québec. On admettrait également les lettres patentes émanant du souverain régnant (1).

(1) 13, L. C. J., 182. Pothier, *Des Personnes*, 634.

II

Louis XIV avait conféré au Conseil supérieur de Québec le pouvoir de régler "toutes les affaires de police, publiques et particulières de tout le pays." Il pouvait aussi régler la dépense des deniers publics, et statuer sur la traite des pelleteries avec les sauvages et du trafic en général des habitants du pays avec les marchands du royaume. Ces pouvoirs font du Conseil un corps à la fois législatif et judiciaire. Dans l'exercice de ses franchises législatives, il adopta des arrêts et des règlements ayant un caractère tantôt privé, quelquefois public. C'est de ces derniers que nous allons nous occuper, en ne citant toutefois que ceux qui ont un caractère général et permanent. Nous ne mentionnerons pas ceux qui ont été signalés ailleurs.

Le 5 décembre 1663 (1), un arrêt du Conseil supérieur défend de recevoir les domestiques, sans écrit de leur maître, à peine d'amende tant contre le domestique que contre le maître ; même défense de débaucher un domestique et le faire boire, sous peine d'amende. Cet arrêt contient un règlement général qui défend de s'enivrer sous peine d'amende. Le 24 janvier 1664 (3), le Conseil fait emprisonner un domestique pour contravention à l'arrêt du 5 décembre.

Le 2 avril 1683 (2), le Conseil supérieur rend un arrêt par lequel il est fait défenses à tous mendiants valides de *gueuser* et mendier à l'avenir à Québec, à peine de punition ; il leur est enjoint de sortir de Québec dans les huit jours et d'aller demeurer sur les habitations qui leur ont été concédées pour les faire valoir et cultiver sous les mêmes peines ; comme aussi il est défendu à toutes personnes, de quelque qualité et condition qu'elles soient, de leur faire l'aumône aux portes de leurs maisons, ni ailleurs, sous quelque prétexte que ce soit, à peine de 10 livres d'amende.

---

(1) *Edits et Odonnances*, II, 13.
(2) *Id.*, II, 102.

Le 20 juin 1667 (1), le Conseil supérieur rend un arrêt fixant définitivement les moutures à la quatorzième portion. Le 26 avril de la même année (2), il donne plein effet à un contrat de mariage contenant un don mutuel, malgré le défaut d'insinuation de contrat, vu qu'il n'existe pas au Canada de chancellerie pour l'insinuation des donations, et que les parties étaient dans l'ignorance de savoir ce qu'elles avaient à faire. Le 20 juin (3), il ordonne à ceux qui ont des chardons sur leurs terres de les couper entièrement chaque année vers la fin de juillet ; même obligation de les couper dans les chemins qui traversent les terres, à peine d'amende. Un autre arrêt (4) porte que les parties se communiqueront leur demande et leur réponse.

L'arrêt du Conseil, du 13 avril 1669 (5), explique que l'absence de bornes avait donné lieu au défrichement des terres qui n'appartenaient pas à ceux qui les défrichaient. Pour régler à l'amiable le malentendu, il oblige au délaissement sans dédommagement ceux qui ont joui d'une terre qui ne leur appartenait pas pendant six années, y compris la première année employée pour abattre le bois ; ceux qui n'ont pas joui six années pourront contribuer jusqu'à l'expiration des six années. Si le propriétaire n'y consent pas, il leur paiera une indemnité proportionnée à l'occupation ; les bâtiments devront être évalués et remplacés ou payés par le propriétaire. Le bornage est ordonné pour l'avenir pour toutes les concessions, et les alignements doivent être de dix arpents en profondeur. On voit que la question des *squatters* n'est pas de date récente.

Cette obligation de *bornage* qui n'était pas écrite dans les titres de concessions faites au seigneur, l'autorité publique intervenait pour la leur imposer sous peine de ne pas recevoir leurs droits seigneuriaux, nouvel incident qui ajoutait au caractère

---

(1) *Édits et Ordonnances*, II, 36.
(2) *Id.*, 37.
(3) *Id.*, 40.
(4) *Id.*, 51.
(5) *Id.*, 48.

particulier que devait prendre notre institution féodale, à mesure qu'elle se développait (1).

Le 18 mars 1675 (2), le Conseil statue sur les abus commis par les marguillers et le curé relativement aux biens de l'Eglise.

Le 6 juillet 1676 (3), le Conseil fait défense de chasser ou passer sur les terres ensemensées, sous peine d'une amende, dont moitié va au dénonciateur, moitié au propriétaire.

Relativement à l'administration des fabriques, plusieurs arrêts du Conseil supérieur ont été prononcés et plusieurs règlements passés, ainsi que des ordonnances, pour régler cette matière.

Comme pièces justificatives on cite :

Une ordonnauce de Mgr de Pétrée, du 5 décembre 1660, ordonnant que dorénavant l'élection des nouveaux marguillers se fera par ceux qui seront en charge, et par les anciens qui, pour ce sujet, seront avertis de se trouver à l'assemblée, ou à la pluralité des voix et par suffrages secrets.

Cette ordonnance a été inscrite aux registres des élections.

Une ordonnance du 25 octobre 1677, qui se trouve dans les archives de la fabrique de Montréal, reg. 2, p. 24, ordonnant, suivant l'usage de l'Eglise de Paris, que les assemblées, soit pour la nomination des marguillers, pour la reddition des comptes des fabriques et autres choses qui regarderont seulement le bien de la paroisse, soit pour la conservation de son bien ou augmentation d'icelui, se tiendront dans l'église, la sacristie ou le presbytère ; et faisant défense de les tenir ailleurs, et à toutes personnes de troubler lesdites assemblées.

Le 29 janvier 1691, le Conseil passe un règlement au sujet des effets naufragés. Dès qu'il est trouvé quelque chose naufragée et tirée hors du fond de l'eau, il en est donné, par autorité de justice, avis public aux lieux ordinaires ; si les effets ne sont pas réclamés par les propriétaires dans les deux mois après l'avis, vente en est faite à l'encan au plus offrant, et le prix

(1) *Observations* de Sir L.-H. Lafontaine, 61 *b*.
(2) *Edits et Ordonnances*, II, 58.
(3) *Id.*, 76.

distribué, un tiers aux auteurs de la découverte, un tiers à l'amiral, et l'autre tiers au roi, les frais de justice préalablement payés.

Le 26 juillet 1691 le Conseil fait défense au procureur fiscal ou substitut au bailliage de Ville-Marie de faire fonction de juge dans les instances où il est question d'intérêt de minorité, non plus que dans les matières criminelles et autres concernant le public. Le Conseil leur enjoint aussi de déférer aux appellations interjetées par les parties, à peine d'en être tenus en leur nom.

Le 26 novembre 1708 (1), le Conseil met fin aux récusations pour causes d'alliances spirituelles, vu le silence de l'ordonnance de 1667 à ce sujet.

Le 5 août 1715 (2), le Conseil rend un arrêt au sujet des registres de baptêmes, mariages et sépultures. L'arrêt se plaint que ces registres aient été négligés, contrairement aux articles 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16 et 18 du titre 20 de l'ordonnance de 1667. Dans les endroits où l'ordonnance a été le mieux suivie, les curés et autres, qui ont fait les fonctions curiales, n'ont point encore fait signer sur le registre, lors des sépultures, deux des plus proches parents ou amis qui y avaient assisté, quoique l'ordonnance le prescrive expressément par l'article 10 du titre 20. Le procureur du roi a pour principal devoir de son ministère de voir à ce que les articles ci-dessus de l'ordonnance soient observés selon leur forme et teneur, aux peines y contenues, tant pour la forme des registres, la manière d'écrire les baptêmes, mariages, sépultures, tonsures, ordres mineurs et sacrés, vêtures, noviciats et professions de vœux, que pour les témoins qui doivent assister à la meilleure partie de ces actes, même pour le dépôt qui doit y être fait après la fin de chaque année aux greffes des juges royaux, des grosses des registres des baptêmes, mariages et sépultures. L'arrêt devra être expressé-

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 153.
(2) *Id.*, II, 167.



ment exécuté par les curés, vicaires, ou autres ecclésiastiques séculiers ou réguliers, ou missionnaires faisant les fonctions curiales, ensemble les supérieures ou supérieurs des communautés séculières ou régulières, recteurs ou supérieures des hôpitaux et autres personnes qui sont comprises aux articles de l'ordonnance et soumises à leur exécution.

Le 29 juillet 1737 (1), le Conseil rend un arrêt portant que les écrits que feront signifier les parties dans les causes seraient signées des parties, si elles savent signer, ou de ceux qui agiront en leurs noms. Le 25 octobre de la même année (2), il décrète qu'il sera expédié des lettres de restitution en entier contre une donation mutuelle et autres stipulations préjudiciables portées dans un contrat de mariage.

Le 27 février 1741 (3), le Conseil rend un arrêt qui règle les formes de destitution des tuteurs, dans lequel on lit ce qui suit: " Faisant droit sur les conclusions dudit procureur général du roi, fait défenses audit substitut de requérir d'office la destitution d'un tuteur sur les seuls rapports de ses pupilles, lui enjoint de ne le faire que sur un avis des parents des pupilles, assemblés à la requête de l'un desdits parents, ou à la requête même dudit substitut, en cas de négligence desdits parents par lui préalablement avertis d'agir, à laquelle assemblée ledit parent qui l'aura provoquée ou ledit substitut, audit cas de négligence, fera aussi appeler le tuteur pour y être présent et se défendre si bon lui semble sur ladite destitution; enjoint audit lieutenant général commis en la juridiction et tous autres juges de n'ordonner la destitution d'un tuteur qu'en la forme et manière ci-dessus, en connaissance de cause et non sur la seule démission volontaire ou le simple acquiescement que le tuteur donnerait à ladite destitution, comme aussi que ledit lieutenant général commis, dans le cas où celui des parents appelés à l'assemblée

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 189.
(2) *Id.*, II, 191.
(3) *Id.*, II, 201.

d'iceux aurait été élu tuteur, et serait refusant d'accepter la tutelle à lui déférée, fera signifier à la requête de celui qui aura provoqué ladite nomination, l'acte de tutelle au refusant, avec sommation d'accepter ladite tutelle, sinon qu'icelle courra à ses risques, périls et fortune, et assignation au premier jour, par devant ledit lieutenant général commis, pour le voir ainsi dire et et ordonner et que si le tuteur défendeur n'a moyens légitimes de refus, ledit lieutenant général commis rendra sa sentence conforme auxdites conclusions, laquelle sera aussi duement dénoncée audit tuteur refusant avec itérative sommation sous les mêmes peines, sans prononcer d'autre contrainte ni pourvoir d'autre tuteur ou cotuteur, pour gérer ladite tutelle aux frais dudit tuteur refusant."

Le 12 juin 1741 (1), le Conseil supérieur rend un arrêt qui annulle les mariages des mineurs faits sans le consentement de leurs parents et qui enjoint aux curés d'observer les ordonnances canoniques concernant la publication des bancs et principalement les articles 8 et 9 de la déclaration du roi du 9 avril 1736 (2). On lit dans cet arrêt : " Fait défenses à tous notaires de passer des contrats de mariage de mineurs, que les mineurs ne soient duement assistés et autorisés de leurs pères, mères, tuteurs ou curateurs, qui signeront audits contrats, ou qu'en vertu de procuration en bonne et due forme desdits pères, mères, tuteurs ou curateurs, dont la minute ou expédition demeurera annexée audits contrats, sans pouvoir par lesdits notaires recevoir seulement ni la déclaration desdits mineurs de se porter forts de leursdits pères, mères, tuteurs ou curateurs, ni leur promesse de leur faire agréer, approuver et ratifier ledit contrat de mariage. Enjoint au vicaire général du diocèse de cettedite ville et à tous autres vicaires généraux, d'observer les ordonnances et constitutions canoniques concernant la publication et dispense des bancs, laquelle dispense ne pourra être accordée

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 204.

(2) Cette déclaration n'a cependant pas été enregistrée.

pour marier des mineurs sans le consentement des pères et mères, tuteurs ou curateurs, ou qu'il n'y ait un jugement rendu en connaissance de cause sur les oppositions ou défaut de consentement desdits pères, mères, tuteurs ou curateurs. Enjoint pareillement à tous curés et prêtres, tant séculiers que réguliers, de marquer dans les actes de célébration de mariage si les contractants sont enfants de famille, en tutelle ou curatelle ou en la puissance d'autrui, d'y énoncer pareillement les consentements de leursdits pères et mères, tuteurs ou curateurs ou jugements rendus sur lesdites oppositions ou défaut de consentement, ou d'y faire appeler et assister, non pas seulement deux témoins, mais quatre témoins suivant les ordonnances, édits, déclarations et règlements. Ordonne qu'en conformité des articles huit et neuf de la déclaration du roi du neuvième avril, mil sept cent trente-six, les actes de célébration de mariage seront inscrits sur les registres de l'église paroissiale du lieu où le mariage sera célébré, et en cas que, pour des causes justes et légitimes, il ait été permis de le célébrer dans une autre église ou chapelle, les registres de la paroisse dans l'étendue de laquelle ladite église ou chapelle sera située, seront apportés lors de la célébration du mariage pour y être, l'acte de ladite célébration, inscrit. Fait défense d'écrire et signer en aucun cas lesdits actes de célébration sur des feuilles volantes, à peine d'être procédé extraordinairement contre le curé et autres prêtres qui auraient fait lesdits actes, lesquels seront condamnés à telle amende ou autre plus grande peine qu'il appartiendra, suivant l'exigence des cas et à peine contre les contractants de déchéance de tous les avantages et conventions portés par le contrat de mariage ou autres actes, même des privations d'effets civils, s'il y échet."

Un arrêt permet la vente des immeubles sur trois simples publications et affiches pour éviter les frais d'un décret (1). Un autre ordonne de faire insérer dans les sentences les exceptions et moyens de défense que pourront alléguer les défendeurs lors-

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 222.

qu'ils ne les auront pas déduits par écrit et fait signifier. Un troisième enjoint à tous les huissiers d'insérer dans leurs significations tout ce que la partie qui recevra les pièces désirera y faire entrer (1).

Le 21 mai 1759 (2), le Conseil décide que le lieutenant général de la juridiction de Montréal doit faire prêter serment aux experts avant de procéder, conformément à l'article 16 du titre 21 de l'ordonnance de 1667.

III

L'intendant de justice, police et finance avait le pouvoir de régler et ordonner, par des actes législatifs, certaines matières d'intérêt public ou privé. Ses ordonnances étaient obligatoires dans toute la colonie. Nous avons vu ailleurs l'étendue de sa juridiction. Nous allons mentionner ici les principales ordonnances qu'il a rendues.

Le 13 avril 1709 (3), l'intendant rend une ordonnance qui prouve que l'esclavage a existé dans la Nouvelle-France; elle se rapporte aux nègres et aux sauvages appelés Panis. Ayant, dit l'intendant, une connaissance parfaite de l'avantage que cette colonie retirerait si on pouvait sûrement y mettre, par des achats que les habitants en feraient, des sauvages qu'on nomme Panis, dont la nation est très éloignée de ce pays, et qu'on ne peut avoir que par les sauvages qui les vont prendre chez eux et les trafiquent le plus souvent avec les Anglais de la Caroline, et qui en ont vendu quelquefois aux gens de ce pays, lesquels se trouvent frustrés des sommes considérables qu'ils en donnent par une idée de liberté que leur inspirent ceux qui ne les ont pas achetés, ce qui fait qu'ils quittent presque toujours leurs maîtres, et ce, sous prétexte qu'en France il n'y a point d'escla-

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 244.
(2) *Id.*, II, 250.
(3) *Id.*, III, 271.

ves, ce qui ne se trouve pas toujours par rapport aux colonies qui en dépendent, puisque dans les îles de ce continent tous les nègres que les habitants achètent sont toujours regardés comme tels; et comme toutes les colonies doivent être regardées sur le même pied, et que les peuples de la nation Panis sont aussi nécessaires aux habitants de ce pays pour la culture des terres et autres ouvrages qu'on pourrait entreprendre, comme les nègres le sont aux îles, et que même ces sortes d'engagements sont très utiles à cette colonie, étant nécessaire d'en assurer la propriété à ceux qui en ont acheté et qui en achèteront à l'avenir. En conséquence, l'intendant ordonne que tous les Panis et nègres qui ont été achetés, et qui le seront par la suite, appartiendront en pleine propriété à ceux qui les ont achetés, comme étant leurs esclaves. Défense est faite auxdits Panis et nègres de quitter leurs maîtres, et à qui que ce soit de les débaucher, sous peine de cinquante livres d'amende.

Le 6 juin 1709 (1), l'intendant rend une ordonnance qui défend à tous ceux qui ont des chiens vicieux de les laisser errer à la campagne, et qui condamne les propriétaires de tels chiens à l'amende dans le cas où ces chiens étrangleraient des moutons.

Le 26 mars 1710 (2), il rend un jugement qui ordonne et règle qu'à l'avenir les baux judiciaires seront faits dans la justice des seigneurs devant les juges, lorsqu'ils tiendront leurs audiences, après une publication faite le jour même par l'huissier, après néanmoins que le juge aura été notifié d'une précédente publication faite le dimanche précédent à la porte de la paroisse des lieux où les biens sont situés, par un habitant chargé à cet effet par le tuteur qui en donnera son certificat. Défense aux juges de faire d'autres procédures au sujet de ces baux, à peine de concussion. Avant cette ordonnance, il fallait, trois publications à la porte de l'église, trois dimanches consécutifs

(1) *Edits et Ordonnances*, III, 421.
(2) *Id.*, II, 275.



par un sergent, ce qui était très dispendieux et préjudiciable aux intérêts des mineurs.

Le 14 mars 1711 (1), l'intendant rend une autre ordonnance qui règle comment doivent se faire les baux judiciaires. Après les publications, il est procédé en présence du curé à l'adjudication du bail des biens du mineur au plus offrant et dernier enchérisseur, dont il est dressé acte au presbytère, lequel est signé, tant du curé que de l'habitant qui a fait la dernière publication.

Le 29 février 1716, il défend aux habitants de faire galoper leurs chevaux à la sortie de l'église (2).

Le 20 avril 1722 (3), il rend une ordonnance qui autorise, par provision, les prêtres séculiers ou réguliers, faisant les fonctions curiales en qualité de missionnaires dans les paroisses de cette colonie, à recevoir les testaments des habitants de leurs paroisses, en y appelant trois témoins mâles, âgés de vingt ans accomplis, qui ne pourront être légataires, non plus que le missionnaire, en faisant mention dans le testament qu'il a été dicté, nommé par le testateur et à lui relu en présence tant dudit missionnaire que des témoins, et le faisant signer par le testateur et les témoins, en faisant mention de la cause pour laquelle ils n'ont point signé, conformément à l'article 289 de la Coutume de Paris.

Le 7 août 1726, rend une ordonnance par laquelle il reconnaît que c'est au seigneur haut-justicier à pourvoir aux soins, nourriture, entretien et éducation des enfants bâtards, qui se trouvaient dans l'étendue de sa haute justice.

Le 12 juillet 1734, il édicte des règlements pour prévenir et empêcher les incendies.

Le 1er septembre 1736 (4), il rend une ordonnance qui

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 279.
(2) *Id.*, II, 286.
(3) *Id.*, II, 296.
(4) *Id.*, II, 371.

qui annulle à l'avenir tout affranchissement d'esclaves, à moins qu'il ne soit fait par acte passé devant notaires, dont il sera gardé minute, et enregistré au greffe de la juridiction royale la plus prochaine.

Le 10 novembre 1710 (1), il fut fait défense à toute personne de pousser leurs chevaux contre les gens de pied qui se trouvent dans les grands chemins et qui, en cas d'accident, condamne les contrevenants à l'amende et aux dommages et intérêts.

Le 12 mars 1748 (2), l'intendant Hocquart fait un mémoire pour servir de règlement au procureur du roi en la juridiction de Montréal au sujet des enfants trouvés. Le roi avait voulu que les enfants trouvés ou nés de père et mère inconnus fussent nourris et élevés aux dépens et aux charges du domaine de Sa Majesté. Ce nouveau règlement a pour effet : 1o d'inviter le procureur du roi d'avoir une attention particulière dans le choix des nourrices auxquelles il remettra ces enfants ; il se fera assister d'une sage-femme et d'un médecin ; 2o de donner 45 livres pour le premier quartier de nourriture de chaque enfant et 10 livres par mois jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge de dix-huit mois, et ce payable d'avance ; 3o de payer 60 livres par an à la sage-femme, avec l'exemption du logement des gens de guerre ; 4o d'engager à de bons habitants les enfants à l'âge de dix-huit mois jusqu'à l'âge de dix-huit à vingt ans ; le prix payé par le roi pour cet engagement est de 45 livres ; 5o d'excéder cette somme si c'est nécessaire ; 6o d'envoyer tous les trois mois l'état ou rôle des enfants bâtards aux charges du roi, qui seront vivants avec la date de leur naissance, un autre rôle des enfants qu'il aura engagés et à qui, et pour quel prix ils l'auront été, et un troisième rôle de ceux qui seront morts, dans lequel leur âge sera marqué, ainsi que le jour de leur mort. On voit dans ce règlement qu'en 1743, il y avait sous les charges du roi quatre bâtards ; en 1744, six ; en 1745, dix.

(1) *Edits et Ordonnances*, III, 395.
(2) *Id.*, II, 415.



L'intendant se plaint de la négligence du procureur et le menace de lui faire supporter en son propre et privé nom les frais d'un si long entretien.

A ajouter à toutes les ordonnances que l'on vient de mentionner celles qui fixent le taux des concessions et protègent les colons contre les exactions des seigneurs, ordonnances et arrêts qui ont servi de base aux décisions données lors du règlement des questions seigneuriales ; celles qui, à plusieurs reprises, fixent le taux des dîmes ; celles qui déclarent insaisissables un certain nombre d'animaux nécessaires à l'agriculture et qui devancent nos *homestead laws*, ou lois pour la protection du patrimoine agricole ; enfin, toutes celles qui ont rapport à la voirie, à la protection de l'agriculture, pour l'obligation de donner du découvert, pour celle d'enlever les chardons, etc.; dispositions qui ont été reproduites dans le fameux statut passé dans la 36e année du règne de Georges III, sous la domination anglaise, et que le peuple connaissait si bien sous le nom de *la trente-sixième.* On est étonné de voir tout ce que l'on a prévu, toutes les sages précautions que l'on a prises, tous les règlements que l'on a faits pour une aussi petite population, et l'on se demande si, avec notre progrès moderne, nous avons inventé beaucoup de choses auxquelles les législateurs du Conseil souverain et les intendants n'aient point songé.

Le gouvernement canadien a compris l'importance de collectionner les *Edits et Ordonnances* royaux, ainsi que les arrêts du Conseil supérieur et les jugements de l'intendant. Ce travail fut confié à des commissaires en 1854. Leur travail fut publié en trois volumes. De cette publication date une étude plus approfondie de l'ancien régime. Mais une quantité de matières avaient nécessairement été laissées de côté. Le gouvernement de Québec a voulu y remédier en publiant, en 1885, toute la série des *Jugements et Délibérations du Conseil souverain de la Nouvelle-France.* Cette entreprise qui n'est pas encore terminée sera, nous l'espérons, menée à bonne fin. Il avait déjà publié en 1883 une *Collection de manuscrits*, en quatre volumes, ouvrages précieux pour l'histoire du Canada.

CHAPITRE XV.

Rapports entre l'Eglise et l'Etat sous la Domination Française.

(1695).

I. L'Ordonnance ecclésiastique de 1695—Les appels comme d'abus en France.—Dans quel cas il y a abus.—Dans quels cas il y a appel.—Objections contre ce recours.—Réponses.—Concordat.—II. Libertés de l'Eglise gallicane.—Ce qu'il faut entendre par l'Eglise gallicane.—La déclaration du clergé français en 1682.—L'évêque Laval prête serment de fidélité au roi.—Procédés d'installation de Mgr de Pont-Briand.—Réaffirmation des libertés de l'Eglise gallicane.—Opinion de Merlin.—L'ordonnance de l'intendant Dupuy à l'occasion des funérailles de Mgr de Saint-Vallier.—III. Cas d'appel comme d'abus dans la Nouvelle-France.—Le cas de François Noir Rolland (1677).—Celui de M. de Merlac (1693).—La requête de Jacques Mareuil et autres (1694).—Celle de Jacques Sivre dit Saint-Fort (1713).—Deux autres cas d'appel comme d'abus en 1750.

En abordant cette grave question, il nous fait plaisir de déclarer que nous vivons dans un pays et à une époque où la liberté des cultes est proclamée ouvertement par notre droit public. L'Etat tolère indistinctement toutes les religions ; bien plus, il les protègera au besoin pour consacrer le principe de la tolérance. La liberté de conscience est garantie aux habitants de ce pays par les traités et les chartes les plus solennels.

Il y a deux puissances souveraines qui gouvernent le monde, toutes deux établies par Dieu. L'une exerce son pouvoir sur les âmes, l'autre sur les corps ; elles sont indépendantes l'une de l'autre : c'est le temporel et le spirituel : *dua principatus, duo genera hominum, duo gladii, duæ juridictiones : una spiritualis, alia temporalis.*

Le droit ecclésiastique, ou si on le veut tout le corps du droit gallican, y compris l'appel comme d'abus qui en était l'âme et la sanction, fut introduit dans la colonie comme faisant partie du droit commun et du droit public de la France. Nous n'avons

pas à examiner pour le moment jusqu'où le changement de domination a modifié le droit commun ecclésiastique de l'ancienne mère patrie ; ces questions seront examinées plus loin. Pour le moment, afin de jeter quelque lumière sur ce sujet où il nous faut côtoyer l'histoire et la législation, nous parlerons succinctement :

1o De l'appel comme d'abus en France ;

2o Des libertés de l'Eglise gallicane ;

3o De l'appel comme d'abus en Canada.

I

L'ordonnance ecclésiastique est du mois d'avril 1695 (1). L'article 34 se lit comme suit : " La connaissance des causes concernant les sacrements, les vœux de religion, l'office divin, la discipline ecclésiastique et autres purement spirituelles, appartiendra aux juges d'Eglise. Enjoignons à nos officiers et même à nos cours de parlements, de leur en laisser et même de leur en renvoyer la connaissance, sans prendre aucune juridiction, ni connaissance des affaires de cette nature, si ce n'est qu'il y eût appel comme d'abus interjeté en nosdites cours, de quelques jugements, ordonnances ou procédures faites sur ce sujet par les juges d'Eglise, ou qu'il s'agît de succession, ou autres effets civils à l'occasion desquels on traiterait de l'état des personnes décédées ou de celui de leurs enfants." Cette ordonnance, quoique non enregistrée, est reconnue être en force par le Conseil supérieur (2).

On distinguait, en France, deux sortes d'appel en matières ecclésiastiques : l'appel simple et l'appel comme d'abus.

L'appel simple des sentences rendues par les gens d'Eglise, tant en matière civile que criminelle, se porte devant le supérieur ecclésiastique immédiat, qui est le métropolitain ; et

(1) Isambert, XX, 253.
(2) *Edits et Ordonnances*, II, 163.

ensuite du métropolitain au primat, en allant du supérieur en supérieur jusqu'au pape.

Nous n'avons à nous occuper ici que de l'appel comme d'abus.

Il y a abus, dit Ferrières, quand il y a contravention, soit aux conciles et décrets reçus et approuvés en France, soit aux ordonnances royaux, soit aux arrêts de règlements des cours souveraines, ou qu'il y a de la part des ecclésiastiques entreprise sur la jouissance et juridiction temporelles. Le parlements n'ont pas droit de connaître des choses spirituelles, excepté le cas où il a abus en la sentence du juge d'Eglise. Les ecclésiastiques et les juges d'Eglise ne sont pas moins sujets du roi que les laïques et que les juges séculiers : ils ne sont pas moins soumis à observer les lois qu'il plaît à Sa Majesté de faire. La raison est que l'Eglise est dans l'Etat et sujette à toutes les lois de l'Etat, et que les parlements sont les dépositaires du pouvoir souverain du prince.

Le droit de recourir à l'autorité des princes souverains, lorsque les juges ecclésiastiques abusaient de leur pouvoir, soit en prenant connaissance des affaires qui n'étaient pas de leur compétence, soit en violant les canons, a été établi dès qu'il y a eu des princes chrétiens. Saint Athanase ayant été condamné par la faction des Eufébiens, dans le synode de Tyr, en 335, s'adressa à Constantin pour faire réformer le jugement qui avait été rendu contre lui par dol, par fraude et par artifice, sans qu'il eût été entendu, et sans qu'on eût suivi les règles canoniques. Eusèbe, évêque de Dorilée, présenta une requête à l'empereur Marcien, en 451, sur tout ce qui avait été fait contre lui dans le faux concile d'Ephèse ; il déclare à l'empereur qu'il s'adresse à lui pour obtenir justice contre Dioscore d'Alexandrie, qui a fait des entreprises criantes sur la foi et sur les évêques. Baffien d'Ephèse s'explique de même dans un requête adressée au même empereur, et qui fut lue dans le concile de Calcédoine. Justinien, qui s'est déclaré en tant d'endroits le protecteur de la disci-

pline ecclésiastique, dit expressément que si quelqu'un viole les saints canons il sera puni par l'Eglise ou par l'empereur (1).

Souvent, en France, sous les rois des deux premières races, les évêques ont eu recours à l'autorité souveraine sur les matières ecclésiastiques. Le concile de Francfort tenu en 794, et composé des évêques de France, d'Italie, d'Aquitaine, approuva cet usage en présence du légat du pape Adrien Ier, qui y assista. Le canon VI de ce concile porte que ceux qui auront à se plaindre du jugement des métropolitains iront à la cour du roi avec des lettres du métropolitain, afin que le roi s'instruise de l'affaire et qu'il prononce sur la contestation. Hildebert, évêque de Lisieu, ayant refusé de bénir un abbé de son diocèse, à moins qu'il ne se soumît à certaines conditions qu'il voulait lui imposer, les religieux se plaignirent au roi Philippe Ier qui ordonna à ce prélat de bénir l'abbé, et lui défendit d'établir aucune nouveauté dans son diocèse. Les rois confièrent sur le sujet une partie de leur autorité au parlement; et nous voyons dans un arrêt du 13 mars 1376, rapporté dans les preuves des libertés de l'Eglise gallicane, que le procureur du roi conclut à ce que l'évêque de Beauvais et ses officiers fussent condamnés à une amende, pour réparer les attentats et abus faits au préjudice de la juridiction temporelle (2).

On trouve dans le même livre un arrêt du 7 juin 1404 et un du 17 juin 1449, qui jugent des appels comme d'abus. L'avocat du roi, Bardin, qui portait la parole dans le dernier, dit qu'on pouvait appeler comme d'abus de la juridiction ecclésiastique à la temporelle, et qu'en cas d'abus, le roi y mettait la main. En 1487, le parlement jugea en faveur du chapitre de Beauvais, qu'il y avait abus dans un rescrit du pape Innocent VIII, qui défendait au chapitre de procéder à l'élection d'un évêque. Après le concile de Bâle, on joignit à la qualification d'appel comme d'abus au parlement, celle de contravention à la Pragmatique.

(1) Guyot, *Rép.*, Vo *Abus.*

(2) Héricourt, *Lois ecclésiastiques*, p. 387.

Cette qualification n'eut plus lieu après que le concordat eût été publié et les appellations comme d'abus devinrent beaucoup plus communes et plus faciles à faire admettre qu'elles ne l'avaient été auparavant (1).

Le clergé de France reconnut lui-même, en 1585, l'équité de la voie de l'appel comme d'abus, lorsqu'il demanda que le roi réglât et déterminât le cas où cet appel devait avoir lieu. On voit d'ailleurs qu'il a demandé plusieurs fois au roi, tant pour lui que pour les membres du corps, la permission de se pourvoir par la voie d'appel comme d'abus. Les procès-verbaux et les séances des assemblées de 1625, de 1655, de 1657 et 1660 en fournissent des preuves (2).

C'est une erreur de croire que l'appel comme d'abus intervertit l'ordre des juridictions en soumettant les matières ecclésiastiques à la décision des cours souveraines ; cette voie de droit opère tout le contraire. En effet elle sert à distinguer les deux puissances et à empêcher que l'une n'usurpe sur l'autre. En effet, les parlements ne décident point les matières ecclésiastiques ils n'examinent que le fait, si le juge d'Eglise a vexé les sujets du roi ; s'il a violé les canons et les concordats reçus en France, les libertés de l'Eglise gallicane, etc. Si le parlement reconnaît l'abus, il se contente de prononcer que le juge a abusé, et il renvoie la connaissance du fonds au tribunal ecclésiastique. Les ecclésiastiques ne sont donc soumis au parlement que dans les cas où ils sont responsables au roi de leur conduite. Au reste, il faut songer que ces pouvoirs ont été entourés de précautions afin d'éloigner l'injustice ou l'oppression. Les cas d'appel comme d'abus sont fixés et déterminés. Ils dérivent de quatre sources indiquées dans l'ordre des libertés de l'Egliseg allicane :

1o Contraventions aux canons reçus dans le royaume ;

2o Contravention aux édits, ordonnances, etc ;

3o Attentat aux droits, libertés, etc., de l'Eglise gallicane;

---

(1) Merlin, *Rép.*, Vo *Abus*.

(2) *Vide* Guyot, Vo *Abus*.

4o Entreprise de juridiction.

On a beaucoup discuté, en France, la question de savoir s'il pouvait y avoir ouverture à l'appel comme d'abus à l'égard des causes qui regardent la foi. Il n'y a aucun doute que le souverain temporel n'a qu'un droit d'inspection sur l'extérieur de l'Eglise, et ce droit ne lui en donne aucun sur la religion même ; il n'est pas juge des vérités qu'elle enseigne. Cependant, le souverain a le droit de protéger l'Etat ; il peut donc, sans juger la doctrine, empêcher qu'on n'élève des opinions dangereuses, inutiles ou contraires aux droits du royaume.

Il va sans dire que toute contravention aux lois du souverain comporte un abus qu'il peut faire cesser. Les libertés de l'Eglise gallicane font partie du droit commun ecclésiastique de la France. Par elle, le royaume a toujours été mis à l'abri des nouveautés qui pouvaient tendre à altérer le droit ecclésiastique français. Il y a donc lieu de se pourvoir contre toute dérogation et toute atteinte à ces libertés. Le juge d'Eglise commet abus chaque fois qu'il entreprend sur la juridiction séculière, soit en prenant connaissance des causes qui ne sont pas de sa compétence, soit en excédant les bornes de son pouvoir. Réciproquement, il y a abus de la part du juge laïque lorsqu'il entreprend sur la juridiction ecclésiastique, et il y a lieu à l'appel comme d'abus (1).

L'appel comme d'abus est une voie de droit ouverte et permise à tous les sujets du roi sans distinction. Quelques ordres religieux ont des statuts qui interdisent à leurs membres la faculté de recourir à la justice du roi. Mais ces statuts sont abusifs et nuls (2). Cet appel a lieu dans tout le royaume et même dans les pays conquis. Il n'est sujet à aucune fin de non recevoir parce que l'abus ne se couvre jamais ; ainsi, quelque longue que soit une possession abusive, elle ne saurait opérer de prescription : aussi ces appels ne sont-ils sujets ni à désertion ni à péremption. L'acquiescement ou le désistement volontaire des

(1) *Vide* Fevret, *Traité de l'Abus*.

(2) Denizart, Vo *Abus*.

parties ne peut y faire aucun préjudice, parce que l'abus étant un trouble à l'ordre public, les particuliers ne peuvent y déroger par des conventions privées chaque fois que l'abus regarde la police extérieure de l'Eglise, le droit public, les entreprises sur l'autorité royale et sur les prérogatives et libertés gallicanes.

On a formulé contre l'appel deux objections principales : 1o l'appel, allant de l'inférieur au supérieur, on pervertit cet ordre en soumettant aux juges séculiers les décisions des juges ecclésiastiques, et on diminue par là les droits et les libertés de l'Eglise ; 2o les cours séculières, en prenant connaissance des décisions des cours ecclésiastiques, rendent les clercs justiciables des ordonnances laïques, et soumettent à leur connaissance les causes spirituelles.

A cela les auteurs favorables à l'appel disent :

1o L'appel comme d'abus relève des cours souveraines non par une dévolution naturelle *de inferiori ad superiorem* (comme dans les appels simples), mais par un droit de protection royale que le prince doit à ses sujets tant ecclésiastiques que laïques, pour le maintien aux droits de leurs juridictions, car il appartient au souverain temporel d'arrêter les entreprises de ceux qui attentent sur les droits d'autrui, et de faire que chacun se contienne dans les bornes de son pouvoir. Si donc le juge d'Eglise outrepasse les limites de sa juridiction, et qu'il entreprend sur le temporel, en prononçant sur des choses purement profanes, ou s'il exécute quelques rescrits qui blessent les droits de la juridiction laïque, ou les droits publics du royaume, il y a lieu au recours à l'appel extraordinaire qualifié comme d'abus. Le tribunal laïque décide alors s'il y a eu attentat ou non. Donc, c'est une pure question de fait, que le tribunal séculier est appelé à décider; et l'appel ne touche en rien le spirituel. C'est une question de fait qui tombe dans le temporel et le roi, ou ses cours souveraines sont seules habiles à en prendre connaissance. Le roi ne peut reconnaître d'autre juge de son temporel que soi-même. C'est le seul remède que le souverain puisse employer pour conserver son autorité et sa souveraineté sur son temporel.

2o Il est faux de dire que l'usage de l'appel comme d'abus a pour effet de rendre les clercs justiciables des cours séculières, ou qu'il donne à ces derniers une juridiction sur le spirituel. C'est le contraire qui a lieu, puisque sur l'appel le juge fait le discernement des choses spirituelles et profanes pour renvoyer celles-là aux juges d'Eglise et celles-ci aux officiers de la cour laïque. Les cours souveraines n'examinent dans l'abus que la question de fait, savoir: si l'Eglise a entrepris sur le temporel, si les droits des patrons laïques ont été méconnus, si l'on a attenté sur la juridiction royale, et autre choses semblables qui ne touchent en rien le spirituel, soit pour la matière, soit pour la forme. Pour la matière, parce que la question de fait est purement profane; pour la forme, en ce que la cour, prononçant et jugeant de l'abus, dit seulement qu'il a été abusivement procédé s'il prouve qu'il y a eu excès de juridiction, ou qu'il y a été bien procédé si la juridiction n'a pas été excédée. On ne peut donc pas dire que l'autorité laïque empiète sur l'autorité ecclésiastique, puisque l'appel ne fait que conserver à chacune sa juridiction propre, et empêcher une confusion de pouvoirs qui pourrait être une cause de troubles dans l'Etat. Il y va donc de la bonne police et de la conservation de la paix dans le royaume que le souverain intervienne et protège son temporel. En agissant ainsi le souverain ne définit pas les droits des catholiques, ou ceux d'aucune autre croyance.

Ce recours a été approuvé de tout temps par les saints décrets et les conciles. On connaît ces paroles du pape Léon à l'empereur Louis: *Nos, si incompetenter aliquid agimus et in subditis justae legislamitem non conservavimus; vestro, ac missorum vestrorum cuncta volumus amendare judicio.* C'est avouer ouvertement qu'en cas de violence commise par le juge d'Eglise, c'est le devoir du souverain d'intervenir pour réparer ces attentats. Maintenant, le concile de Trente veut que les rois *eaque sunt ecclesiæ teneantur, nec ab ullis ejus jura lædi patiantur, sed senère in eos qui libertatem, inmmi-*

tatem, et juridictionem ejus impediunt animadvertant: imitantes anteriores religiosissimo que principes, qui res ecclesiæ authoritatæ ac munificentia auxerunt. L'Eglise implore ici l'aide et l'assistance du pouvoir civil. Ne trouve-t-on pas là le fondement de la justice et de l'équité des appels comme d'abus, par lesquels on recourt à la puissance civile pour maintenir chacun en ses droits, faire que la liberté ecclésiastique ne soit point violée, ni la juridiction séculière usurpée. Bruno Chassain, pénitencier de Saint-Jean de Latran, sous le pontificat de Grégoire XV et d'Urbain VIII, assure, dans son traité *de Privilegiis Regularium,* que: *potest appellari legitime ab abusu ad principes seculares, seu ad senatum supremum, quotiescumque protestas ecclesiastica pronunciat aut agit contra conona, aut privilegia regularium, protest que aut princeps aut senatus appellatinem suscipere, ut a volunta venatione eripientur.* On peut même ajouter que le saint-siège, bien informé, a approuvé les appels comme d'abus. On voit, par exemple, que Grégoire XIII exhorta Henri III de révoquer certains articles de l'ordonnance de Blois de 1679, se rapportant aux appels comme d'abus. Sur les explications du roi le pape s'est déclaré pleinement satisfait. Un ancien archevêque de Toulouse, Mgr de Toin, reconnu par sa piété et son grand savoir, écrivait au pape Grégoire XIII, en 1582: "Que si, après Dieu et la piété et dévotion de nos rois, il y avait chose qui eut conservé la juridiction ecclésiastique, l'autorité du saint-siège, et la foi à la religion catholique en France, c'étaient les parlements, juges souverains des appellations comme d'abus; que ces appellations étaient fondées en plus grande équité qu'on ne croyait et qu'elles étaient si enracinées en France que l'on déracinerait plutôt tout l'Appenin du milieu de l'Italie que l'on abolirait les appellations comme l'abus en ce royaume, ou qu'on souffrît qu'autre en jugeât que le roi en la cour de parlement." Pasquier, dans ses *Recherches,* estime l'appel comme d'abus comme "le nerf principal de la république française et le plus assuré rempart qu'elle puisse avoir."

En France, les ecclésiastiques qui ont voulu condamner d'hérésie ou excommunier ceux qui appelaient comme d'abus commettaient un crime de lèse-majesté. En 1623, le parlement de Paris prononça un arrêt important ordonnant à un ecclésiastique de relever une sentence d'excommunication sous quinze jours à peine de saisie du temporel et autres peines pouvues par les ordonnances du royaume. Ajoutons que l'appel comme d'abus a été reconnu et pratiqué dans toute l'Europe civilisée, en Espagne, à Naples, à Venise, dans les Flandres, en Allemagne, en Angleterre, en Servie, en Pologne et partout.

La révolution française ayant bouleversé tout l'ancien droit, les appels sont maintenant lettre morte. Les difficultés qui peuvent s'élever entre les deux puissances sont réglées d'après les termes du Concordat. Ce *modus vivendi* trouve ses interprètes naturels dans le nonce apostolique d'une part et le gouvernement français de l'autre.

II.

Que faut-il entendre par Eglise gallicane ?

L'Eglise gallicane, dit Laurentie, n'est autre chose que l'Eglise des Gaules, non point une Eglise distincte de l'Eglise universelle par son symbole, mais une portion du tout, une branche du tronc, un membre du corps, et en ce sens seulement, ayant un nom particulier, et avec son nom des usages propres résultant de la constitution du peuple même.

Pithou (1) dit que l'Eglise gallicane ne se compose pas seulement des ecclésiastiques français, mais de tous les catholiques français. Les catholiques forment le corps de l'Eglise et les évêques en sont la tête. Ce terme d'Eglise gallicane n'est pas employé pour désigner une Eglise particulière, mais pour distinguer seulement le nom de l'Eglise de France d'avec les autres qui comme membres composent le corps de l'Eglise universelle

(1) *Des Libertés de l'Eglise gallicane.*

et orthodoxe, dépendant de l'Eglise romaine comme de leur chef. L'Eglise gallicane a toujours été unie avec l'Eglise romaine, et les papes l'ont toujours eu en grande estime. Cette union étroite l'a toujours préservée heureusement des hérésies. De tout temps elle a traité avec les rois de France et avec le saint-siége sous le titre d'Eglise gallicane, et les parlements lui ont conservé ses privilèges ; à proprement parler, il faut dire libertés, et non privilèges de l'Eglise gallicane, car ces libertés sont fondées sur un droit naturel, public, constant et invariable, tandis qu'un privilège est momentanné et transitoire et dépend de la volonté et de celui qui l'accorde. En second lieu, les libertés canoniques dont l'Eglise gallicane s'est toujours prévalue sont fondées sur le droit commun, et tendent à conserver la puissance absolue aux règles et définitions des conciles et canons approuvés par l'Eglise universelle ; au lieu que les privilèges sont endehors du droit commun parcequ'ils sont des grâces particulières. Ces libertés consistent à ne point se départir de l'ancien droit comme fondé sur les saints décrets des premiers conciles. Ce droit commun fut compris dans le code ancien de l'église orientale, intitulé *Corpus canonum* qui plus tard fut traduit en grec et en latin pour les Eglises occidentales sous le titre *Corpus canonum ecclesiæ canonæ.*

Ce code fut partout reconnu en France, et en dépit des efforts tentés pour altérer et modifier ces libertés, le clergé français les a maintenues et réaffirmées solennellement sans manquer de soumission et de respect au saint-siège. La juridiction ecclésiastique comprend la foi et les mœurs. Les princes ne peuvent toucher à ce qui concerne la foi, les sacrements, et autres choses généralement spirituelles. Mais le soin de la police extérieure de l'Eglise, des mœurs de l'Eglise, a toujours été l'objet de l'attention des princes de la terre.

Le pouvoir sur la police extérieure de l'Eglise consistait : 1o à faire exécuter les décrets des saints conciles et les constitutions apostoliques admises par l'Eglise gallicane ; 2o à punir

par la force du bras séculier les contrevenants; 3o à faire des lois, édits et ordonnances sur la police extérieure. Les rois se sont toujours prêtés à la réforme de la discipline de l'Eglise, et ils ont reçu pour cela l'encouragement des papes qui ont avoué cette suprême mission *in temporalibus*, et ont reconnu que les rois la tenaient de Dieu. Le pouvoir civil était seul capable d'accorder cette protection efficace. Il en fut ainsi dans tous les royaumes, particulièrement en Espagne, en Angleterre, dans les Flandres, en Savoie et en Ecosse.

L'Eglise gallicane tient par ses origines aux premiers temps du christianisme. Dans son passage à travers les temps et les époques si variées de l'histoire, elle a revêtu une constitution extérieure naturellement accommodée aux formes de la constitution générale de la France. Ainsi, elle était entrée dans le système complet de la féodalité par ses possessions; et ses rapports avec la souveraineté politique avaient dû être réglés par la loi commune en tout ce qui ne concernait point son droit propre de gouvernement spirituel. Mais aussi la double nature de ses fonctions avait dû produire des conflits entre l'autorité qui la régissait et l'autorité qui régissait l'Etat.

Au temps de Charlemagne la puissance est une; Charlemagne est le roi de l'Eglise; c'est le beau idéal de la souveraineté morale servie par la souveraineté politique. Après Charlemagne les rapports s'altèrent, la souveraineté politique s'efface et la souveraineté morale, manquant d'instrument, arrive à des entreprises vaines, excessives par cela même : d'ordinaire la violence tient à la débilité. Le règne de St-Louis ramène les deux forces à leurs fonctions naturelles, quoique sous une forme très différente. L'Etat est rendu chrétien, mais bientôt il croit l'être assez pour se suffire à lui-même en ce qui se rapporte au gouvernement de l'Eglise. Philippe le Bel réalise cette prétention par des formes politiques. Alors naissent des disputes sur le droit royal. L'Eglise même à ses dissidenses sur la limite où s'arrête chaque puissance. Ce qui est certain c'est que

l'Eglise de France, partie intégrante de l'Etat politique, était à ce titre tenue comme corps public à de certaines obligations de hiérarchie ; et, d'un autre coté, l'Eglise ayant tiré de sa constitution même des usages propres qui lui étaient devenues des immunités, il arriva que l'Etat se fit parfois le juge et l'arbitre de ces immunités, de ces usages (1). Telle est l'origine des grandes luttes des libertés de l'Eglise gallicane.

Le droit public, ecclésiastique et religieux n'occupa le XVIIe siècle que dans ses dernières années. Par un effet commun à toutes les époques où le chef de l'Eglise parut menacé, le clergé de France, de gallican qu'il avait été avant les troubles de la Réforme, devint ultramontain après cela.

On sait que la régale était le droit pour le roi de jouir du revenu des évêchés pendant leur vacance, et de conférer les bénéfices à la collation de l'évêque jusqu'à ce que l'évêque eût prêté le serment de fidélité. En 1673, une déclaration du roi porte que le droit de régale était inaliénable et imprescriptible, et ordonne que " tous les archevêques et évêques qui n'avaient pas fait enregistrer leur serment de fidélité seraient tenus de le faire dans deux mois." Faute par l'évêque de prêter serment, la régale continuait.

On se rappelle que le titre XV de l'ordonnance de 1666 (2), se rapportant aux procédures sur la possession des bénéfices et sur les régales, avait été mis à exécution, par l'édit du roi de 1679 (3), malgré les remontrances du Conseil supérieur. Au reste, l'évêque Laval, son successeur Mgr de Saint-Vallier et Mgr de Pontbriand ont prêté le serment de fidélité au roi, en conformité au droit de régale.

Deux évêques seulement refusèrent, en France, de prêter le serment. Innocent XI épousa leur cause, et fulmina diverses bulles contre ceux qui avaient prêté ce serment et contre les

(1) Fleury, *Hist. ecclésiastique.*
(2) *Edits et Ordonnances*, I, 140.
(3) *Id.*, 236.

ministres du roi. Une assemblée du clergé se tenait pour d'autres causes, en 1679, à Saint-Germain-en-Laye: elle se déclara ouvertement pour le roi. Innocent XI, par un nouveau bref du 4 janvier 1681, fulmina une excommunication majeure contre les grands vicaires de Pamiers, où le siège venait de vaquer, et contre l'archevêque de Toulouse, qui les favorisait; il déclara nuls tous les actes des grands vicaires, même les mariages que les prêtres pourvus en régale consacreraient, de telle sorte que le désordre, dans le diocèse de Pamiers, se trouvait au comble. Dans cette situation, les évêques de France demandèrent à tenir une assemblée à Paris. On convoqua deux évêques et deux députés de second ordre par chaque église métropolitaine, c'est-à-dire trente-quatre archevêques et trente-quatre députés ecclésiastiques, au total soixante-et-huit représentants de l'Eglise de France. Ce fut la fameuse assemblée du clergé de France de 1682, où Bossuet prononça le discours d'ouverture, connu sous la désignation de Sermon sur l'unité de l'Eglise, l'un des chefs-d'œuvre oratoires du grand orateur. L'obstination peut-être malentendue de deux évêques à propos d'une prétention de l'autorité royale, qui paraissait d'abord assez naturelle, amenait ainsi l'Eglise de France à se prononcer sur la plus difficile question, disons de suite, la plus insoluble, que puissent faire naître les rapports de l'Etat et de l'Eglise. Les controverses s'animèrent et firent naître d'anciennes discussions qu'on pouvait croire éteintes. Quelles prétentions devaient prévaloir, de celles de Louis XIV ou de celles d'Innocent XI? Par quel principe devait se résoudre le conflit élevé entre la puissance spirituelle et la puissance temporelle? L'Eglise de France, qui avait à ménager à la fois le Chef de l'église universelle et le Prince dont elle espérait l'appui pour le bien de la religion du pays, pouvait-elle sacrifier l'un ou l'autre, au risque de creuser un abîme? Y avait-il une conciliation possible entre les principes contraires sur lesquels l'une et l'autre puissance pouvaient s'appuyer? Bossuet et l'assemblée

du clergé crurent opportun de formuler la doctrine sur laquelle, selon eux, les deux puissances pouvaient s'entendre. Mais cette question résolue en laissait apparaître une autre. L'Eglise de France pouvait-elle avoir d'autres règles que celles de l'Eglise universelle ? Lui appartenait-il bien de prononcer sur les prétentions respectives du chef de l'Eglise et du roi ? Avait-elle des libertés à elles, un domaine dans lequel on ne pût la forcer ? Elle ne pouvait, ni ne voulait, prétendre à s'affranchir de l'autorité des conciles œcuméniques et de la tradition ; mais le chef visible de l'Eglise était-il infaillible comme l'Eglise en corps ? La vérité n'est elle que dans la doctrine approuvée par le concile ? Ainsi, cette affaire de la régale, sans importance véritable à première vue, en était venue à soulever les plus hautes questions sur la constitution de l'Eglise catholique et sa situation dans l'Etat. L'assemblée du clergé avait donc à se prononcer sur deux questions capitales. Elle devait : 1o poser les limites de l'autorité spirituelle et celles de l'autorité temporelle ; 2o préciser le caractère de l'autorité du chef de l'Eglise dans l'Eglise. Sur la première question, elle proclama un principe qui sera toujours incontestable dans sa généralité, mais toujours plein de difficultés dans son application ; sur la seconde, elle ne put pas s'expliquer d'une façon précise (1).

La déclaration porte (2) :

1o Que saint Pierre et ses successeurs, vicaires de Jésus-Christ, et que toute l'Eglise même, n'ont reçu de puissance de Dieu que sur les choses spirituelles et qui concernent le salut, et non point sur les choses temporelles et civiles, Jésus-Christ nous apprenant lui-même " que son royaume n'est point de ce monde ; " et, en un autre endroit, " qu'il faut rendre à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui est à Dieu," et qu'ainsi ce précepte de l'apôtre saint Paul ne peut en rien être altéré ou ébranlé : " que toute personne soit soumise aux puissances supé-

(1) *Essai sur l'histoire générale du Droit français* p. 228 et suivantes.

(2) Isambert, XIX, 379.



rieures, car il n'y a point de puissance qui ne vienne de Dieu, et c'est lui que ordonne celles qui sont sur la terre: celui donc qui s'oppose aux puissances résiste à l'ordre de Dieu." Nous déclarons, en conséquence, que les rois et les souverains ne sont soumis à aucune puissance ecclésiastique par l'ordre de Dieu dans les choses temporelles ; qu'il ne peuvent être déposés directement ni indirectement par l'autorité des chefs de l'Eglise ; que leurs sujets ne peuvent être dispensés de la soumission et de l'obéissance qu'ils leur doivent ou absous de serment de fidélité ; et que cette doctrine, nécessaire pour la tranquillité publique, et non moins avantageuse à l'Eglise qu'à l'Etat, doit être inviolablement suivie comme conforme à la parole de Dieu, à la tradition des saints Pères, et aux exemples des saints.

2o Que la plénitude de puissance que le saint-siège apostolique et les successeurs de saint Pierre, vicaires de Jésus-Christ, ont, sur les choses spirituelles, est telle que les décrets du saint consile œcuménique de Constance, dans les sessions IV et V, approuvées par le saint-siège apostolique, confirmés par la pratique de toute l'Eglise et des pontifes romains, et observés religieusement dans tous les temps par l'Eglise gallicane, demeurent dans toute leur force et vertu; et que l'Eglise de France n'approuve pas l'opinion de ceux qui donnent atteinte à ces décrets ou qui les affaiblissent en disant que leur autorité n'est pas bien établie, qu'ils ne sont point approuvés, ou qu'ils ne regardent que le temps du schisme.

3o Qu'ainsi, l'usage de la puissance apostolique doit être réglé suivant les canons faits par l'esprit de Dieu et consacrés par le respect général; que les règles, les mœurs et les constitutions reçues dans le royaume doivent être maintenues, et les bornes posés pas nos pères demeurer inébranlables ; qu'il est même de la grandeur du saint-siège apostolique que les lois et coutumes établies du consentement de ce siège respectable et des Eglises subsistent invariablement.

4o Que, quoique le pape ait la principale part dans les

questions de foi, et que ses décrets regardent toutes les Eglises, et chaque Eglise en particulier, son jugement n'est pourtant pas irréformable, à moins que le consentement de l'Eglise n'intervienne.

Ces déclarations, comme on le voit, reconnaissent la suprématie temporelle. Louis XIV en fut satisfait. Le parlement enregistra les quatre articles et la doctrine ainsi accentuée, par l'autorité religieuse de France fut le point de départ de l'enseignement des docteurs. Cet état de choses subsista jusqu'à la révolution fançaise qui apporta de nouvelles modifications à la question des rapports de l'Eglise et de l'Etat.

L'auteur du *Code des Curés* (1) dit que la déclaration de 1682 "ne paraît pas avoir été enregistrée ni mise en force en Canada." Elle ne devait pas être enregistrée au Conseil supérieur de Québec parce qu'elle n'émanait pas du roi.

Le 1er octobre 1674, Clément X établit un évêché à Québec, qu'il donna à M. de Laval, évêque de Québec. Les négociations pour l'obtention de cette bulle avaient commencé en 1657. Elles sont restées pendantes jusqu'en 1662. Le 14 décembre (2), le roi avait écrit de nouveau à Rome pour l'expédition des bulles. Mais cette affaire devenant encore suspendue, il écrivit, le 28 juin 1664, à M. de Créquy, son ambassadeur extraordinaire (3), ainsi qu'au pape lui-même, pour faire de nouvelles instances..."Nous avons lieu de nous en promettre encore de plus grands succès, s'il plaît à Votre Sainteté de lui permettre d'y continuer les mêmes fonctions en qualité d'évêque du lieu, en établissant pour cette fin un siège épiscopal dans Québec; et nous espérons que Votre Sainteté y sera d'autant mieux disposée que nous avons déjà pourvu à l'entretien de l'évêque et de ses chanoines, en consentant à l'union perpétuelle de l'abbaye

(1) L'hon. juge Beaudry, p. 2.

(2) *Archives du ministère des Affaires étrangères*, vol. 229, Rome, tome LXVIII, 2e pièce. L'abbé Faillon, III, 427.

(3) *Archevêché de Québec, Lettre du roi*, 28 juin 1664. Garneau, I, 174.



de Maubec au futur évêché. C'est pourquoi nous la supplions d'accorder à l'évêque de Pétrée le titre d'évêque de Québec *à notre nomination et prière*, avec pouvoir de faire en cette qualité les fonctions épiscopales dans tout le Canada." Le roi écrit à son ambassadeur : " J'ai approuvé et loué tout ce que vous avez dit au pape touchant la création d'un évêché à Québec, et puisqu'il nous a été accordé cette grâce, il faudra veiller à ce que, dans les expéditions, *mon droit à la nomination pour ce siège ne soit pas oublié* 1)."

Chaque fois qu'il est parlé de M. de Laval, dans les arrêts du Conseil, ou dans les actes du roi, il est toujours qualifié : " *nommé par Sa Majesté premier évêque de ce pays lorsqu'il aura plu à notre Saint-Père le Pape d'y en établir un* (2)."

M. de Laval se sert aussi des mêmes expressions, et se reconnaît nommé par le roi (3).

D'après l'abbé Faillon (4), le projet de la bulle déclarait que l'évêché de Québec dépendrait *immédiatement du saint-siège*, et que le pape en instituerait évêque M. de Laval, sur la nomination du roi, par *droit de patronage*, dont ce prince jouissait en vertu d'un privilège apostolique.

Le Père Charlevoix (5) explique ces mots ; *dépendre immédiatement du saint-siège.* Il écrit, sous la domination française, en 1744, et il dit à ce sujet : " Ce qui l'avait fait traîner si fort en longueur, est qu'il y eut de grandes contestations sur la dépendance immédiate du saint-siège, dont le pape ne voulut point se relâcher. *Cela n'empêche pourtant pas que l'évêché de Québec ne soit en quelque façon uni au clergé de France*, en la manière de celui du Puy, lequel relève immédiatement de Rome."

---

(1) *Archives des Affaires étrangères à Paris*, Rome, vol. 161, pièce 123e. *Lettre de M. de Créquy*, du 17 octobre 1664.

(2) *Edits et Ordonnances*, 1, 35.

(3) *Id.*, 33, Garneau, I, 173.

(4) *Id.*, III, 428.

(5 *Id.*, Tome I, 406. L'abbé Ferland, II, 102. L'abbé Brasseur, I, 162. Garneau, I, 174.

M. de Laval alla en France pour chercher ses bulles, avec la résolution de ne reparaître au Canada qu'évêque titulaire.

La difficulté qui faisait retarder ces bulles est expliquée dans la lettre du roi à son ambassadeur du 15 décembre 1673 (1): " Après avoir examiné le mémoire que vous m'avez envoyé, sur les difficultés qui se sont trouvées dans l'expédition des bulles d'érection de l'évêché de Québec, j'ai jugé à propos de vous ordonner de ne plus insister sur la demande que vous aviez faite que cet évêché dépendît de l'archevêché de Rouen, ou de quelqu'autre de mon royaume."

Enfin, les bulles furent accordées, le 10 octobre 1674, et, le 23 avril 1675, l'évêque Laval prêta serment de fidélité au roi en qualité de premier évêque de Québec. L'évêque reconnaît, dans les lettres d'union du séminaire de Québec à celui de Paris (2), que ces bulles ont été expédiées "*sur la nomination du roi.*"

Nous n'avons pas le texte de ce serment de fidélité ; mais le recueil des *Edits et Ordonnances* contient le récit de la nomination de M. Laval :

" Dès l'année 1663, dit le roi (3), nous y fîmes passer le sieur de Laval, évêque de Pétrée, que nous destinions à remplir l'évêché que nous nous proposions d'y faire ériger Nous ne différâmes plus à demander pour ce troupeau un pasteur, qui le conduisît dans la voie de la religion, nous nous adressâmes au chef de l'Eglise, qui, concourant à notre dessein, érigea, par sa bulle du 1er octobre 1674, ladite Eglise de Québec en Eglise, cathédrale, dont l'évêque par nous nommé érigerait un chapitre."

La déclaration de 1682, qui a réaffirmé les libertés gallicanes, est de huit ans postérieure à la nomination de M. de Laval. Lorsque nous avons eu à parler du concordat de 1515 à Bologne,

(1) *Archives du ministère des Affaires étrangères*, vol. 228, Rome, tome 2, LXVII, p. 285, pièce 86. Abbé Faillon, III, 434.

(2) *Edits et Ordonnances*, I, 79. L'abbé Ferland, II, 102. Garneau, I, 175.

(3) *Edits et Ordonnances*, I, 339.



ratifié à Rome et 1516, il a été dit que cet acte solennel attribuait au pape l'institution pour les bénéfices électifs sur la présentation du roi, qui s'était réservé la nomination à tous les bénéfices : c'est-à-dire, au roi, la nomination ; au pape, l'institution. Comme on le voit, M. de Laval avait été nommé par le roi, et institué par le pape, évêque de Québec, conformément au concordat de 1515. Si on doutait un instant que l'élection de cet évêché a eu lieu ainsi, il suffirait de lire l'approbation et le consentement du roi pour l'union du séminaire de Québec à celui de Paris, où le roi dit que c'est à son instante prière et sur sa nomination que l'évêque a été nommé (1).

Voici les procédés d'installation de Mgr de Pontbriand ; le serment est en ces termes :

" Sire, Je, Henri-Marie Du Breil de Pontbriand, évêque de Québec, jure le très-saint et sacré nom de Dieu, et promets à Votre Majesté que je lui serai, tant que je vivrai, fidèle sujet et serviteur, que je procurerai de tout mon pouvoir le bien et le service de son Etat, que je ne me trouverai en aucun conseil, dessein ni entreprise au préjudice d'iceux, et que, s'il en vient quelque chose à ma connaissance, je le ferai savoir à Votre Majesté ; ainsi, Dieu me soit en aide, et ses saints Evangiles par moi touchés."

L'acte d'installation est en ces termes :

" Louis, par la grâce de Dieu, roi de France et de Navarre, à nos amés et féaux conseillers, les gens de nos comptes à Paris, et à tous autres sous-officiers et justiciers qu'il appartiendra, salut :

" Ayant fait voir, en notre Conseil, les bulles et provisions apostoliques de l'évêché de Québec, octroyées à notre amé et féal conseiller en nos Conseils, le sieur Henry-Marie Du Breil de Pontbriand, et ne s'y étant trouvé aucune chose contraire ni dérogeante à nos droits, indult, concession et concordat d'entre le saint-siège et notre royaume, ni aux privilèges, franchises et

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 84.

libertés de l'Eglise gallicane, nous avons admis ledit sieur évêque à nous prêter le serment de fidélité qu'il nous devait à cause dudit évêché, ainsi qu'il paraît, par le certificat ci-attaché sous le contre-scel de notre chancellerie : à ces causes, nous l'avons mis et installé, mettons et installons par ces présentes, signées de notre main, en la pleine, libre et paisible jouissance des biens, fruits et revenus dudit évêché.

" Si vous mandons, qu'en faute dudit serment non fait, ils étaient mis et saisis en notre main, vous ayez à lui en faire comme nous faisons dès à présent, main-levée et délivrance, à la charge, néanmoins, de nous rendre la foi et hommage pour les terres qu'il tient, relevant de nous, et d'en donner des aveux et dénombrements dans le temps porté par nos ordonnances, si fait n'a été ; car tel est notre plaisir.

" Donné à Versailles, le dix-neuvième jour du mois d'avril, l'an de grâce mil sept cent quarante-et-un, et de notre règne le vingt-sixième.

(Signé), " Louis."

Le roi, pour doter l'évêché de Québec et le chapitre de la cathédrale, y fait réunir les deux manses de l'abbaye de Maubec ; et M. de St-Vallier, successeur de M. de Laval, a encore obtenu depuis la réunion de l'abbaye de Benevent, partie à l'évêché et partie au chapitre. Le défaut d'argent, pour y payer les bulles, obligea M. de Laval à passer en France pour demander au roi d'y satisfaire, ce qu'il obtint en 1674 (1).

La déclaration de 1682 n'a pas créé les libertés de l'Eglise gallicane; elle n'a fait qu'affirmer ce qu'elles avaient été et ce qu'elles étaient en 1682.

"Le mot *liberté*, dit Merlin (2), qui annonce aux esprits serviles des ultramontains des privilèges exorbitants, ne désigne cependant que l'ancien droit commun de toutes les Eglises, droit commun que les Français ont su conserver et défendre contre

(1) Charlevoix, I, 406.

2) *Rép. de Jurispr. Vo Lib. de l'Egl. gall.*. Guyot, *Rép. de Jurispr.*



les entreprises de la cour de Rome, avec plus de constance que les magistrats et les docteurs des autres nations catholiques.

" Les Eglises étrangères, en laissant prévaloir chez elles une nouvelle discipline opposée à celle des premiers siècles, ont insensiblement subi l'esclavage de cette cour.

" Mais l'attachement de nos pères pour les vrais principes et pour les règles primitives a au moins conservé au milieu de nous quelque reste de l'ancienne discipline. Ce sont ces vestiges du droit public ecclésiastique des premiers siècles auxquels on a donné le nom de libertés de l'Eglise gallicane.

" Pour s'en faire une idée juste, il faut dire qu'elles consistent non en ce que l'Eglise de France est aussi libre aujourd'hui que l'étaient toutes les Eglises dans les cinq ou six premiers siècles de l'ère chrétienne, mais en ce qu'elle est moins asservie que les autres Eglises catholiques.

" Cependant, toutes les nations catholiques admettent aujourd'hui, comme nous, les deux maximes fondamentales de nos libertés ; elles croient également que la puissance temporelle est absolument indépendante du pouvoir spirituel ; elles croient que le pape ne doit point exercer chez elles d'autre autorité que celle qui est conférée par les canons anciens, par les règles de discipline, ou par des usages qu'elles ont en quelque sorte consacrés ; mais excepté dans les Etats de l'empereur d'Allemagne, ces nations n'ont pas encore compris l'étendue de ces grandes maximes.

" Le fondateur de l'Eglise catholique n'a donné à ses ministres qu'un pouvoir purement spirituel sur les consciences ; il a annoncé que son royaume n'est pas *de ce monde*, qu'il *n'a pas été établi juge et arbitre entre les hommes*, qu'il faut *rendre à César ce qui appartient à César*.

" Telle est la doctrine que les apôtres, et tous les Pères de l'Eglise, ont enseigné aux nations : la religion qu'ils annonçaient ne devait que resserrer les liens qui unissent les peuples et les rois ; ils faisaient de l'obéissance envers la puissance temporelle un précepte religieux."

Les libertés de l'Eglise gallicane n'étaient et n'ont donc jamais été autre chose que le droit commun ecclésiastique de la France. Elles subsistaient également en Canada sous la domination française.

Toute l'histoire ecclésiastique du Canada est là pour le prouver. Mgr Desautels (1) ne peut s'empêcher de l'avouer: " Nous ne saurions douter, dit-il, que le droit commun ecclésiastique, qui était celui de la France avant la cession du Canada à l'Angleterre, est le droit ecclésiastique particulier au Canada. En effet, l'arrêt du conseil d'Etat du roi, pour la création du Conseil supérieur de Québec (1663), donne audit Conseil le pouvoir de juger souverainement et en dernier ressort selon les lois et coutumes du royaume de France."

Le juge en chef Lafontaine, rendant jugement dans la cause de Jaret contre Sénécal, et appréciant le factum de M. Cherrier (2), dit: " J'approuve ces raisonnements, d'autant plus que je vois avec plaisir qu'il a puisé tous les principes qu'il a énoncés et soutenus, exclusivement dans l'ancien droit ecclésiastique de la France, qui est celui du Bas-Canada, et par conséquent celui d'après lequel nous avons fait serment de juger."

Je pourrais bien rapporter ici au long le différend qui eut lieu a Québec en 1728 entre l'autorité judiciaire et le chapitre et les chanoines de la cathédrale à l'occasion des obsèques de Mgr de St-Vallier. L'autorité ecclésiastique avait, dans la chaleur de la lutte, énoncé la prétention qu'elle ne se reconnaissait justiciable d'aucun juge séculier en Canada, pas même du Conseil supérieur, et déclarait leur incompétence à juger des différends qui s'élevaient entre le chapitre et les chanoines de la cathédrale. Voici ce que répond l'intendant Dupuy, le 4 janvier 1728 (3) : " L'Eglise étant dans l'Etat et non l'Etat dans l'Eglise,

(1) *Manuel des Curés*, Préface.

(2) L. C. J., IV, 233.

(3) *Edits et Ordonnances*, III, 322.

faisant partie de l'Etat sans lequel elle ne peut subsister; les ecclésiastiques étant d'ailleurs si peu les maîtres de se soustraire un seul moment à la justice du prince, que Sa Majesté enjoint à ses juges, par les ordonnances du royaume, de les y contraindre par la saisie de leurs revenus temporels, etc........Leur faisons de très expresses défenses de célébrer en leur Eglise aucun service solennel qu'après que leur différends, sous lesquels ils ont refusé de comparaître audit Conseil, auront été jugés par Conseil supérieur sur la question de savoir qui y officiera et sans en avertir ledit Conseil, dont l'intention est de se trouver en corps au service solennel qui sera chanté dans ladite église cathédrale, et faute par lesdits chapitres et chanoines de se trouver demain, lundi, au Conseil supérieur, nous ordonnons par provision qu'ils y seront contraints par saisie de leur revenu temporel, tant ce qui consiste en revenu, soit en France, soit en Canada."

Cette ordonnance établit que sous la domination française, l'autorité judiciaire exerçait, d'après le droit commun de la France, sa juridiction a l'égard des autorités ecclésiastiques.

III.

En feuilletant nos *Edits et Ordonnances*, on constate que l'appel comme l'abus a été pratiqué dans la colonie. Citons quelques cas.

Le 30 mars 1677, François Noir Rolland, de Lachine, présente une requête au Conseil en appel comme d'abus. Il lui est enjoint de fournir ses moyens d'appel et de les communiquer au promoteur de l'officialité, lequel devra mettre ses réponses au greffe du Conseil. Le 6 avril le Conseil déclare qu'il en a été bien appelé comme d'abus du décret d'ajournement personnel de Rolland à comparaître devant M. Lefebvre, prêtre, prétendu substitut du promoteur de l'officialité de Québec. Il est fait défense audit Lefebvre et autres ecclésiastiques de Montréal

de prendre connaissance de l'affaire (1). C'est à propos de cette cause que le Conseil fit défense aux ecclésiastiques du pays de lire ni faire lire dans les églises et aux portes d'icelles aucun écrit si ce n'est ceux qui regardent purement les choses ecclésiastiques (2).

Le 30 juin 1693 (3), le Conseil supérieur ordonne l'expédition par le greffier, de lettres de relief d'appel comme d'abus d'une ordonnance de l'évêque de Québec, du 24 avril 1693, en faveur de Messire André de Merlac, prêtre, grand chantre de l'église cathédrale de Québec. Le chapitre de cette église se plaignait que M. de Merlac avait d'abord présenté une requête à l'évêque, qui y avait apposé son ordonnance portant qu'elle serait communiquée avant faire droit; et quoique la requête n'eût pas été communiquée, l'évêque avait rendu une autre ordonnance portant que ce serait au grand chantre de faire, à l'avenir, l'installation des chanoines, et que l'acte qui aurait été fait de celle de Messire de la Colombière ne saurait être d'aucune autorité, non plus qu'un grand nombre d'autres qui sont aussi dans le registre du secrétariat du chapitre, jusqu'à ce que ces actes aient été rectifiés de concert avec l'évêque. En conséquence de cette dernière ordonnance, les doyen, chanoines et chapitre de l'église se portaient appelants comme d'abus, et leur acte d'appel signifié à M. de Merlac suppliait le Conseil de les recevoir à leur appel comme d'abus et leur permettre de faire intimer M. de Merlac. Le Conseil accorde l'appel après avoir entendu l'évêque. L'huissier est réprimandé pour avoir fait la signification de la déclaration d'appel dans la maison de l'évêque *sans lui en avoir auparavant fait civilité*.

Le 30 janvier 1694 (4), le greffier délivre, au nom du roi, des lettres de relief d'appel comme d'abus, en vertu de l'arrêt ci-

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, II, 118, 121, édit. officielle.

(2) *Idem*, II, 132.

(3) *Edits et Ordonnances*, II, 129,

(4) *Id.*, II,130.

dessus. Après avoir relaté les faits mentionnés dans cet arrêt, le document continue en disant que, n'y ayant pas d'avocats pour les consulter, le Conseil aurait entendu le procureur général et pris son sentiment si les exposants seraient bien fondés à interjeter appel comme abus de l'ordonnance ou jugement de l'évêque. Les lettres sont adressées au premier huissier et sergent du Conseil, pour qu'il assigne M. de Merlac à certain jour de procéder sur l'appel comme d'abus.

Dans l'année 1694 il s'est déroulé devant le Conseil supérieur un singulier procès. Le 8 février il est donné communication au procureur général d'une requête de Jacques de Moreuil, demandant qu'il lui soit donné copie d'un mandement de l'évêque et de le recevoir appelant comme d'abus. Le 8 mars le Conseil ordonne de mettre en cause l'évêque de Québec. Le 15 le gouverneur, le procureur général et l'intendant donnent des opinions séparément sur ce sujet. Ces opinions sont consignées au registre. Le 24 il est décidé que l'écrit que le gouverneur avait adressé au Conseil, ainsi que les réquisitoires, les conclusions et les arrêts soient envoyés au roi afin qu'il en décide. Le 29, arrêt explicatif du Conseil déclarant que son intention n'a pas été que le gouverneur s'abstienne de l'affaire de Mareuil. Le 11 juin le comte de Frontenac fait des remontrances au Conseil. Les requêtes de Mareuil et celles de deux ou trois autres individus, qui avaient aussi porté plainte, étaient importantes ; il fallait savoir si l'évêque n'avait pas dépassé son autorité au préjudice de celle du roi. Il demande que chaque membre eût à opiner sur le registre. Nouvelle demande de Mareuil, le 28 juin, que le mandement que le sieur évêque a fait publier contre lui dans l'église paroissiale de Québec soit déclaré nul et abusif.

La Compagnie (le Conseil) décide que les membres donneront leur avis comme à l'ordinaire. L'évêque fait ses remontrances le 14 octobre. Il dit que ce qu'il a écrit n'a été que pour sa propre défense et celle de son clergé qu'on attaque tant de

fois et en tant de manières ; il supplie que le tout soit envoyé au roi, qui d'un seul mot peut régler toutes ces contestations. Enfin, le 18 du même mois, le Conseil ordonne à toutes les parties intéressées dans ces appels de produire leurs griefs dans les délais de l'ordonnance ; l'évêque devra produire au greffe les mandements en question (1). Les registres ne font pas voir la suite de cette affaire. Il est probable que la décision, remise au roi, ne fut jamais rendue.

Le 30 janvier 1713 (2), le Conseil rend un arrêt par lequel il est ordonné que la requête présentée par Jacques Sivre dit Saint-Fort, tendant à le recevoir appelant comme d'abus de sentence rendue en l'officialité de Québec entre lui et Catherine Damiens, sa femme, sera communiquée avec les pièces énoncées en icelle, au procureur général. La requête tendait à faire intimer M. le promoteur pour voir, en infirmant la sentence, déclarer qu'il a été mal et abusivement prononcé au chef seulement, qui défend audit Saint-Fort de contracter mariage, et ordonner qu'en s'acquittant du devoir de chrétien catholique romain, ne se rencontrant aucun obstacle en lui, le sacrement du mariage lui sera administré, nonobstant l'incapacité prétendue par ladite sentence. Le procureur général devait transmettre au Conseil ses conclusions pour être ordonné ce que de droit.

On voit ici, dit M. de Bellefeuille (3), qu'il s'agissait d'une question matrimoniale, qui fut d'abord portée devant le tribunal de l'évêque, lequel avait prononcé en première instance un décret défendant à Saint-Fort de contracter mariage, probablement à cause d'un empêchement dirimant qui se trouvait en sa personne. Cette procédure était parfaitement conforme aux lois françaises qui déféraient exclusivement aux juges d'Eglise la connaissance des causes matrimoniales, sauf toujours l'appel comme d'abus (4).

---

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil souverain*, III, p. 832, et suiv., édit. offic.
(2) *Edits et Ordonnances*, II, 160.
(3) *Revue canadienne*, V, 582.
(4) Lacombe, *Jurisprudence canonique*, Vo *Official*, p. 20.

Le Conseil supérieur, dans cet appel comme d'abus, condamna aux dépens le promoteur, qui avait fait défaut le 3 juillet 1713 (1). Voici la teneur de cette condamnation :

" Défaut à Jacques Sivre dit Saint-Fort, demeurant en cette ville, demandeur en requête, présent en personne, contre Messire Philippe Boucher, prêtre, curé de la paroisse de St-Joseph, et promoteur de l'officialité de cette ville, défaillant ; faute d'être comparu, ni personne pour lui a l'assignation à lui donnée le 9 mars dernier, et exploit d'avenir du premier de ce mois. Echeant ce jour, et soit signifié. Et ledit défaillant condamné aux dépens du présent défaut."

Le 30 juin 1750 (2), le Conseil supérieur accorde des lettres de relief d'appel comme d'abus pour le chapitre de Québec, de l'acte de création de nouvelle paroisse dans la cathédrale de Québec et de l'union qui en a été faite au séminaire des Missions étrangères établi à Québec, par Mgr de Laval. L'intimé est le curé de Québec.

Le 16 octobre 1750 (3), le Conseil rend son arrêt sur l'appel comme d'abus interjeté par le chapitre de Québec, qui en est débouté, et maintient le curé de Québec dans sa cure.

De tout ce qui précède, il résulte donc que l'appel comme d'abus a existé en Canada et que ce pouvoir pour erreur était permis par nos tribunaux. C'était la conséquence directe et immédiate de notre état colonial. Les lois, usages et coutumes de la France nous avait été légués par la mère patrie, spécialement par l'édit de création du Conseil supérieur de Québec. Par cet édit le Conseil a " pouvoir de connaître de toutes causes civiles et criminelles, pour y juger souverainement et en dernier ressort selon les lois et ordonnances du royaume, et procéder, autant qu'il se pourra, en la forme et manière qui se pratique et se garde dans le ressort de la cour du parlement de Paris (4)."

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur* (1713-17), p. 10.
(2) *Edits et Ordonnances*, II 228.
(3) *Id.*, II, 404.
(4) *Id.*, I, 31.

L'appel comme d'abus était une des conséquences de l'union de l'Eglise et de l'Etat, union qui a subsisté en France jusqu'à la révolution française. Cette union existait en vertu des lois, des concordats et des usages immémoriaux. Lorsqu'il s'élevait un conflit sur des questions mixtes entre les deux autorités, le pouvoir civil s'emparait du débat et le jugeait. Garneau nous assure que les disputes religieuses qui éclatèrent en France, au sujet des libertés de l'Eglise gallicane, ne troublèrent point la faible population éparse sur les bords du Saint-Laurent. Il y avait bien assez d'autres sujets de dispute et de querelles,—résultat des ambitions mesquines,—pour retarder les progrès de la colonie. Toute cette jeune société était violemment secouée par ces conflits d'autorité qui faisaient perdre à la Nouvelle-France le fruit d'une administration efficace (1).

---

(1) Le volume IV, (p. 282) des *Jugements et Délibérations du C.s.*, édit. off. cite un autre cas d'appel comme d'abus d'une commission donnée par l'évêque de Québec au sieur Poncelet, curé de Lorette, dans une demande en nullité de marige.

CHAPITRE XVI.

Démêlés de l'Eglise et de l'Etat.

(1663-1759).

Dissentions entre Mgr de Laval et M. d'Avaugour au sujet de la vente de l'eau-de-vie aux sauvages.—Querelles de l'évêque avec M. de Mésy à propos de la nomination des syndics d'habitation.—M. de Frontenac entre en lutte avec M. de Fénélon.—Démêlés entre le gouverneur et l'évêque au sujet de la préséance dans les processions et de l'encens à l'Eglise.—Querelle entre le chapitre de Québec et le gouverneur d'une part et l'intendant et le Conseil de l'autre, à l'occasion des obsèques de Mgr de Saint-Vallier.—Opinion de l'historien Garneau sur le caractère de ces luttes.

Le baron d'Avaugour arriva de France en 1661 pour relever le vicomte d'Argenson, que la maladie, les difficultés et l'horreur de la dissension décidèrent à demander sa retraite avant le temps (1). M. de Lachenaie, dans son mémoire sur le Canada, assure que M. de Laval, à qui ce gouverneur déplut, pria le président de Lamoignon de le rappeler, ce qu'il fit en 1661 (2). Cette assertion est confirmée par les instructions du roi à Talon (3). M. de Laval se plaignit au frère du gouverneur, conseiller d'Etat à Paris, que M. d'Argenson avait mal reçu certaines représentations qu'il avait voulu lui faire. Le gouverneur accusait de son côté le prélat d'être trop attaché à ses opinions et d'empiéter sur les fonctions des autres; ce qui faisait dire à celui-ci qu'un évêque peut ce qu'il veut et ne menace que d'excommunication (4). Au reste, le gouverneur faisait toujours le P. Lalemant médiateur dans ses querelles: "c'est une personne d'un grand mérite, disait-il, d'un sens si éprouvé (5)."

(1) Charlevoix, I, 350.

(2) *Id.*, p. 10, 11.

(3) Correspondance officielle des gouverneurs. Archives de Paris, I, 33.

(4) L'abbé Faillon, I, 444.

(5) Garneau, I, 141.

On avait remarqué qu'à son arrivée, M. d'Avaugour avait visité les Jésuites sans faire la même politesse à l'évêque, et que bientôt après il avait nommé leur supérieur à son Conseil, quoique, depuis l'érection du vicariat général, le prélat y eût remplacé ces Pères. On usa d'abord de part et d'autre de certains ménagements, mais cela ne pouvait durer et un éclat devint bientôt inévitable. La traite de l'eau-de-vie en fut le prétexte (1). Le clergé exigeait la défense absolue de vendre des boissons fortes aux aborigènes. Les gouverneurs pieux ne voyaient dans cette prétention que la réclamation d'un droit ecclésiastique : ceux qui pensaient que l'action du gouvernement civil devait être absolument indépendante du sacerdoce la regardaient au contraire comme une intervention dangereuse. M. d'Avaugour était du nombre de ces derniers. Ainsi la question se présentait sous deux aspects, selon qu'on l'envisageait sous le point de vue religieux ou sous le point de vue politique. Mais il était facile de la simplifier, car du moment que le Canada avait cessé d'être une mission, le gouvernement civil avait repris tous ses droits et toute son autorité. Le résultat était le même quant au point en discussion, parce que la traite des liqueurs fortes ne pouvait être entièrement libre chez les sauvages. L'intérêt commercial comme l'intérêt politique exigeaient la plus grande circonspection à cet égard. Mais, comme dans les colonies anglaises qui avaient aussi leurs lois prohibitives, le gouvernement devait les faire observer plus ou moins strictement selon l'urgence des circonstances. Les difficultés entre le baron d'Avaugour et M. de Laval commencèrent à l'occasion d'une veuve qui vendait de l'eau-de-vie aux sauvages en contravention aux lois. Cette femme fut jetée en prison. Un Jésuite voulut intercéder pour elle et la justifier. Le gouverneur, qui venait de faire fusiller trois hommes pour une offense semblable, troublé peut-être par la pensée d'avoir laissé infliger une peine qui semblait hors de proportion avec le crime, s'écria avec colère que puisque la

(1) Garneau, I, 142.

traite de l'eau-de-vie n'était pas une faute pour elle, elle ne le serait à l'avenir pour personne, et qu il ne voulait plus être le jouet de ces contradictions. L'évêque, de son côté, prit la chose avec hauteur. Le débat s'envenima. D'une part les prédicateurs tonnèrent dans les chaires, les confesseurs refusèrent l'absolution ; de l'autre, les citoyens embrassant la cause du gouververneur se révoltèrent et poussèrent des clameurs contre le clergé. Les choses en vinrent au point que le prélat, la mitre en tête, la crosse en main, environné de son clergé, monta en chaire et fulmina, après un discours pathétique, une sentence d'excommunication contre tous ceux qui refusaient de se soumettre aux décrets contre la traite de l'eau-de-vie. Cet anathème solennel, qui enveloppait indirectement M. d'Avaugour, ne fit, contre l'attente de l'évêque, qu'empirer le mal. Les excommunications excitèrent des accusations injurieuses contre les ecclésiastiques, qui firent eux-mêmes des plaintes contre l'évêque au conseil du roi (1). Il y eut même un mémoire signé par un religieux contre l'évêque (2). Les Jésuites, qui avaient encouragé ce dernier dans ce qu'il venait de faire, le soutinrent une fois qu'il fut engagé, car malgré le bon accueil que le gouverneur leur avait fait au début de son administration, ils s'étaient toujours montrés ses ennemis les plus implacables. Pour se justifier et pour porter en même temps ses plaintes au pied du trône, M. de Laval passa en France. Là non seulement il gagna sa cause et obtint tous les pouvoirs qu'il demandait relativement au commerce de l'eau-de-vie, mais il eut encore assez d'influence pour faire révoquer le baron d'Avaugour et pour être appelé lui-même à désigner au roi le successeur de ce gourverneur (3).

M. de Mézy, qu'on supposait devoir être docile à l'évêque, puisqu'il lui devait sa nomination au poste qu'il occupait, entra

(1) Garneau, I, 144.
(2) Charlevoix, I, 360.
(3) Garneau, I, 144.

dans des démêlés avec l'autorité ecclésiastique et avec le Conseil supérieur. Sa haine contre les Jésuites, qu'il accusait d'ambition, alla si loin (1) qu'il prit sur lui de renvoyer deux membres de la Compagnie de Jésus en France (2).

La querelle avec l'évêque vénait surtout à propos de la nomination des syndics d'habitation. Nous donnons tous les détails de cette affaire en parlant des syndics d'habitation. Cette querelle s'envenima. Le clergé monta en chaire pour prendre la défense de son chef, et fit retentir les temples de disputes politiques ; les Jésuites surtout se signalèrent dans cette voie. Ils passaient pour être au fond de cette querelle, et c'étaient eux qui accusaient le plus le gouvernement de violence et d'avarice.

Sur ces entrefaites, M. de Villeray se rendit à Paris pour accuser le gouverneur auprès du roi, qui révoqua M. de Mézy. sauf à prendre, dit Colbert, de bonnes précautions pour donner des bornes à la puissance des ecclésiastiques et des missionnaires.

Le gouverneur de Frontenac arriva en Canada avec des instructions détaillées. On lui répétait que l'agrandissement du Canada devait être la règle et la fin de sa conduite : qu'il devait penser continuellement aux moyens de conserver tous les habitants et d'en attirer le plus grand nombre possible ; qu'il devait encourager les mariages, l'agriculture, l' élève des bestiaux, les pêcheries, la construction des navires, le commerce avec les Iles, l'ouverture d'un chemin du Canada à l'Acadie ; s'opposer adroitement et sans partialité aux Jésuites qui voudraient porter trop loin l'autorité ecclésiastique, et appuyer le séminaire de St-Sulpice et les Récollets, pour balancer l'autorité que les premiers pourraient se donner au préjudice du roi ; enfin, il devait veiller, suivant la recommandation toujours répétée, à ce que la justice fût administrée d'une manière impartiale (3).

(1) Charlevoix, 1, 377.
2) *Edits et Ordonnances*, II, 13.
(3) Garneau, I, 208.

Frontenac fut peut-être le plus grand adversaire des Jésuites en Canada. Il voulait, par tous les moyens, les éloigner du gouvernement: "Car après avoir eu tant de peine à leur ôter la connaissance et la direction des affaires, écrivait-il au ministre en 1672, serait-il à propos de leur fermer une porte pour les laisser entrer par une autre. D'ailleurs les prêtres du séminaire de Québec et le grand vicaire de l'évêque sont dans leur dépendance; ils ne font pas la moindre chose sans leur ordre; ce qui fait qu'indirectement ils sont les maîtres de ce qui regarde le spirituel qui, comme vous le savez, est une grande machine pour mener tout le reste."

Après son démêlé avec le gouverneur Perrot de Montréal, Frontenac entra dans une lutte encore plus violente avec l'abbé de Fénélon.

Prêchant le jour de Pâques dans l'église paroissiale de Montréal, l'abbé de Fénélon, frère du célèbre archevêque de Cambray, l'auteur du Télémaque, prononça quelques phrases qui déplurent aux amis de M. de Frontenac. Ce dernier, informé de ce sermon, en fit demander une copie collationnée. "J'ai prononcé mon discours devant deux cents personnes, répondit celui-ci; qu'on les interroge si l'on veut. Quant à moi, si je suis innocent, on n'a rien à me demander; si je suis coupable, ce que je nie formellement, on n'a pas droit de prétendre que je travaille à ma condamnation." Sur le refus qu'il fit de livrer son sermon, il fut assigné à comparaître devant le Conseil supérieur: il y fut traduit le 21 août (1).

Le 5 septembre 1674 (2), M. de Fénélon ayant récusé les conseillers de Peiras et de Vitray, le Conseil fit mander les sieurs Chartier et Boyvinet pour suppléer le nombre des juges et juger les causes de récusation. Il recusa les deux juges *ad hoc* sans motiver les causes de récusation. Le Conseil lui enjoint de les donner et de déposer au greffe une copie colla-

(1) L'abbé Ferland, II, 99.
(2) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, régistre A.

tionnnée de son sermon, avec certificat et paraphe des ecclésiastiques du séminaire de Montréal. Les conseillers de Villeray et Dauteuil sont nommés pour juger des causes de récusation contre les conseillers de Peiras et de Vitray. Dans la séance du 10, l'abbé de Fénélon déclare que la seule cause de récusation qu'il a contre MM. de Villeray et Dauteuil, c'est qu'ils avaient été choisis par le gouverneur, ce qui les rend incompétents, car le gouverneur est sa partie et son ennemi. MM. de Villeray et Dauteuil s'étant retirés, le Conseil rejette cette récusation et déclare qu'ils demeureront juges des causes de récusation contre MM. de Peiras et de Vitray. Le gouverneur est d'opinion que ces causes sont injurieuses et inadmissibles. MM. de Peiras et de Vitray se rangent de l'opinion du gouverneur. Quant aux causes de récusation contre lui, le gouverneur dit que M. de Fénélon dénature ses intentions ; ce qu'il a fait a été pour se conserver l'autorité que le roi lui a commise ; il ne pense pas que quelqu'un doit être reçu à le prendre à partie, lorsqu'il s'agit du service du roi et de l'intérêt public, et que si on y était reçu, ce serait un moyen pour ceux qui commettent des crimes d'en éluder la punition en proposant des moyens de récusation contre les officiers du Conseil. Il fait appel au Conseil pour déclarer s'il a cherché à intervenir dans ses délibérations autrement que pour faire connaître ses réponses aux causes de récusation. Le gouverneur et MM. de Peiras et Vitray se retirent de l'audience. Le Conseil se décide à demander à Sa Majesté si le gouverneur président au Conseil doit être compris dans l'art. 16 du titre 24, et s'il peut être pris à partie par l'abbé de Fénélon. Le 17 septembre les conseillers de Tilly et Dupont sont nommés commissaires pour faire l'instruction du procès. Dans cette même séance, le gouverneur accuse le conseiller Villeray de se concerter avec l'abbé de Fénélon, ce qu'il avoua et se retira du Conseil.

Le 21 août 1674 (1), M. de Fénélon comparait au Conseil.

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, registre A.



Dès son entrée dans la salle il s'approcha d'un siège, comme pour s'asseoir. M. de Frontenac prit aussitôt la parole et lui dit qu'il devait rester debout pour entendre dans cette position ce que le Conseil avait à lui demander. De son côté, M. de Fénélon s'esseyant, lui répondit qu'il ne voulait pas déroger aux privilèges que les rois donnaient aux ecclésiastiques de parler assis et couverts. Le gouverneur lui dit qu'il y avait une grande distinction à faire entre des ecclésiastiques mandés pour donner des éclaircissements et des ecclésiastiques accusés de crime. L'abbé de Fénélon enfonça son chapeau sur la tête et se mit à se promener dans la salle. Dans le cours d'une conversation assez animée, il dit que le crime dont il était accusé n'existait que dans la tête du gouverneur. M. de Frontenac lui reprocha sa grossièreté. M. de Fénélon continuait toujours à se promener, et mettait son chapeau, se l'enfonçant sur la tête à plusieurs reprises, et retroussant sa soutane en signe de défi (1). Le gouverneur lui dit de sortir; il demanda si c'était un ordre du Conseil; M. de Frontenac répondit que le Conseil parlait par sa bouche. L'abbé récusa le gouverneur et demanda qu'il se retirât du Conseil, imitant en cela M. Perrot. Le Conseil lui ordonna de produire, sous peine de saisie de son temporel, le jeudi suivant, ses moyens de récusation contre M. de Frontenac, et le retint en prison sous la garde d'un huissier (2). Au jour indiqué, il récusa non seulement le gouverneur, mais le Conseil en entier, ne voulant être jugé que par son évêque (3).

Après avoir fait retirer M. de Fénélon, le Conseil assigne M. de Bernière pour donner les informations nécessaires sur l'officialité et le pouvoir et la juridiction qu'il prétendait exercer, l'assurant qu'il serait reçu avec tous les égards dus aux Ecclésiastiques assignés par les cours souveraines. M. de Bernière refusa par trois fois consécutives. La quatrième fois, au lieu de

(1) Garneau, I, 213.

(2) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, 21 août 1674, folio 194. Charlevoix, I, 451.

(3) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, régistre A, folio 202.

comparaître comme partie assignée, il prend un siège au Conseil, prétextant qu'en l'absence de l'évêque, il a droit à un siège comme grand vicaire et premier ecclésiastique de son clergé. Il refuse encore de donner les éclaircissements voulus, à moins que le Conseil ne consente à lui donner cette place. Dans la séance du 27 août 1674 (1), M. de Bernière établit sa prétention de siéger au Conseil, et cite le cas de M. de Lauson, grand vicaire, comme président. Il consent à donner les éclaircissements demandés à M. de Frontenac ou aux membres du Conseil personnellement. Le Conseil lui enjoint de comparaître et de répondre. M. de Bernière répond, mais le Conseil n'accepte pas cette réponse et lui fait défense d'en agir ainsi à l'avenir. Nouvelle injonction à M. de Fénélon de produire son sermon.

L'abbé Faillon (2) nous dit que si le grand vicaire (3) avait voulu, il aurait pu mettre la ville de Québec en interdit, pour avoir, le Conseil, procédé à faire le procès à un prêtre; mais qu'il ne l'a pas fait pour le bien de la paix.

M. de Fénélon, voyant que le Conseil persistait à le juger, changea de tactique; au lieu de le récuser en entier, il les récusa en détail et prit chaque membre à partie. Il multiplia les procédures à l'exagération. M. Rémy, un autre ecclésiastique, avait été assigné comme témoin; il refusa de comparaître, ne reconnaissant pas la juridiction du tribunal et déclarant n'avoir à répondre qu'à son évêque. Il fut condamné à payer plusieurs amendes pour ses refus réitérés de comparaître; mais il n'en paya aucune de peur d'excommunication (4). Le Conseil s'appuyait sur le titre sixième de l'ordonnance de 1667, pour faire comparaître M. Rémy, ce dernier répondait que l'article en

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, registre A, folio 202.

(2) Tome III, 517. L'abbé Ferland, II, 99.

(3) Le grand vicaire n'était autre que ce même M. de Bernière, aussi entêté que le fut M. de Fénélon à ne pas reconnaître l'autorité du Conseil supérieur.

(4) L'abbé Faillon, III, 520. L'abbé Ferland, II, 100.

question ne se rapportait qu'aux *religieux* et qu'il était *ecclésiastique.*

M. Rémy, comme M. Morel, s'appuyait sur l'article 22 de l'ordonnance de Moulins, pour son renvoi à l'officialité, et sur l'article 3 du Code criminel pour ne rendre justiciables de ce tribunal que les religieux (1).

Le 28 juin 1674 (2), M. Jean Dudouyt, se disant promoteur en la prétendue officialité de Québec, présente une requête au Conseil, demandant que M. Morel soit rendu à ses juges ecclésiastiques. Chacun des conseillers donne son avis par écrit séparément, et le résultat de la délibération est de rejeter la requête de Dudouyt tout en exigeant la preuve de sa prétendue qualité de promoteur.

Outre ces fins de non-recevoir, les procédés d'assignation et de comparution étaient aussi entachés de nullité absolue d'après M. Rémy et M. Dollier, le supérieur. M. Rémy fut condamné à 10 livres d'amende (3) pour avoir refusé de comparaître. Il en fut de même pour M. Francheville et M. Thomas Morel, deux autres ecclésiastiques. M. Rémy fut encore condamné à 50 livres (4).

Dans l'audience du 26 septembre 1674 (5), M. le comte de Frontenac, injurié par M. Fénélon, demande au Conseil s'il a empêché la liberté des suffrages des membres, ou s'il leur a demandé autre chose que de rendre justice, et le Conseil, après qu'il se fût retiré, lui rend témoignage de sa conduite intègre et juste (6).

Poussé à bout et perdant patience, le Conseil récusé en gros

(1) *Jugements et Délibérations du Conseil supérieur*, registre A, tome I, folio 230. Arrêt du 15 juin 1674.

(2) *Id.*, folio 234.

(3) *Id.*, folio 208.

(4) *Id.*, folio 209.

(5) *Id.*, folio 201.

(6) *Id.*, folio 212.

et en détail se décida à faire de cette affaire et de celle de M. Perrot un seul dossier, et l'expédia au roi, ainsi que les deux turbulents. M. Perrot fut enfermé à la Bastille. Quant à M. de Fénélon, il lui fut défendu de retourner au Canada.

M. de Frontenac venait de déplaire à un abbé, M. d'Ursé, dont la cousine germaine devait épouser le fils de Colbert. Le ministre se formalisa, et la conduite du gouverneur fut trouvée trop sévère par Colbert. L'abbé d'Ursé s'était rendu en France en grande partie, dit l'abbé Faillon, pour faire faire le procès de M. de Frontenac. Il n'en résulta aucune autre censure pour ce dernier. Quant à M. de Fénélon, le supérieur du séminaire de Paris, M. de Bretonvillier, écrivait à son sujet aux ecclésiastiques de Montréal: "Je vous exhorte tous à profiter de l'exemple de M. de Fénélon. Pour s'être trop intrigué dans le monde et mêlé de ce qui ne le regardait pas, il a gâté ses affaires et a fait tort à celles de ses amis, en voulant les servir. Dans ces sortes de matières, qui ne regardent que des démêlés particuliers, la neutralité sera toujours approuvée. Mais de quelque valeur qu'elles soient, quand on continuera à ne point manquer au respect et à la soumission qui sont dus aux puissances, les plaintes seront toujours ici assurément écoutées et elles n'auront jamais qu'une bonne issue (1)."

A peine ces difficultés entre le pouvoir civil et l'autorité religieuse étaient-elles réglées qu'il s'en élevait une autre à propos de la préséance dans les processions et à l'église. Le Conseil s'assembla le 26 mars 1675 (2) pour régler cette affaire qui nous parait bien ridicule, mais que les intéressés prenaient fort au sérieux à cette époque. Les marguilliers voulaient précéder les conseillers, sauf lorsqu'ils représentaient le Conseil en corps. Le lieutenant général, de son côté, voulait précéder aussi les marguilliers, mais suivre le Conseil. Enfin, le procureur général prétendait qu'en l'absence ou la présence du

(1) L'abbé Faillon, III, 531. L'abbé Brasseur, I, 168.

(2) *Edits et Ordonnances*, II, 60.



Conseil en corps, il avait préséance, et sur le lieutenant général et sur les marguilliers. Le Conseil règle que les curés et marguilliers de Québec donneront aux officiers de la compagnie des Indes Occidentales une place honorable dans leur église après celle du Conseil; dans les autres églises aux officiers de la justice des lieux après celle de gouverneurs particuliers. La question des préséances fut réglée par une déclaration du roi. La première place du Conseil fut réservée au gouverneur, la seconde à l'évêque, la troisième à l'intendant. Mais ce dernier eut la présidence du Conseil, et il commença à exercer les pouvoirs sans contestation. De la sorte il y avait au Conseil deux présidences, l'une honoraire, celle du gouverneur, qui retint le titre de chef du Conseil, et l'autre effective, celle de l'intendant qui présidait les délibérations en occupant la troisième place d'honneur.

Le comte de Frontenac ne fut pas précisément un gouverneur pacifique. Son ardeur ne se ménageait pas pour faire la guerre aux sauvages seulement; tout le temps il eut quelques démêlés avec les autorités civiles ou religieuses. Nous avons déjà raconté son démêlé avec l'intendant Duchesneau au sujet de la présidence du Conseil. Cette lutte se continua de différentes manières, d'abord avec le conseiller de Villeray, à qui il contestait le titre *d'écuyer* que portait ce dernier; ensuite avec le Conseil au sujet de l'amnistie du roi en faveur des coureurs des bois. Le gouverneur prétendait que la juridiction du Conseil ne s'étendait pas au delà des endroits où la justice était établie; que lui seul avait le droit, pour les autres territoires, d'exécuter les ordres du roi. Le procureur général et le Conseil différaient. Le gouverneur eut encore maille à partir avec le conseiller Damour qu'il voulait exclure du Conseil. L'histoire de ces démêlés, qui nous paraissent si ridicules, prennent des pages dans les registres du temps.

Le 25 janvier 1687, Mgr de Saint-Vallier est sacré évêque de Québec, dans l'église de Saint-Sulpice, à Paris. Mgr de Laval revint au Canada où il mourut en 1708. Les historiens

sont silencieux sur ce changement si important dans l'épiscopat de la Nouvelle-France. Il est difficile de voir et de se convaincre que Mgr de Laval ait occupé le siège jusqu'à sa mort. De l'aveu de l'abbé Ferland, il a cessé de son vivant d'être évêque de Québec, et il a été remplacé par Mgr de Saint-Vallier. Doit-on trouver dans ce changement une disgrâce résultant peut-être de ses démêlés avec le gouverneur, ou un simple abandon? Nous ne sommes pas en mesure de résoudre la question. Nous nous contentons simplement d'établir ce fait, admis par tous les historiens, que Mgr de Saint-Vallier, second évêque de Québec, a occupé le siège épiscopal du vivant de Mgr de Laval, son prédécesseur.

Nous allons maintenant mettre le lecteur au courant de la querelle intervenue entre le chapitre de Québec et le gouverneur d'une part, et l'intendant Dupuy et le Conseil supérieur de l'autre.

Mgr de Saint-Vallier mourut à l'hôpital général dans la nuit du vingt-cinq au vingt-six décembre 1727. Dès le lendemain matin, le chapitre s'assembla, nomma pour vicaire général M. Boullard, curé de Québec, prêtre ancien, comme s'il n'y avait pas de coadjuteur, lorsque de fait M. de Mornay exerçait cette charge. L'archidiacre à Québec était M. de Lotbinière. La question était de savoir qui se chargerait des obsèques de l'évêque en l'absence du coadjuteur,—serait-ce le vicaire général ou l'archidiacre? Le différend fut porté devant l'intendant (1).

M. de Lotbinière, archidiacre, qui s'aperçut que le chapitre voulait lui disputer le droit de conduire la sépulture du défunt évêque de Québec, se rendit à l'hôpital général avec M. Dupuy et quelques hommes dépendant de ce dernier, et fit la cérémonie funéraire à huits clos et à l'entrée de la nuit pendant, que le chapitre faisait une pompe funèbre à la cathédrale, où le corps de Mgr de St-Vallier devait être porté avant d'être inhumé dans l'église de l'hôpital général. Quelques amis du chapitre l'ayant

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 322.

appris, et voulant donner l'alarme, sonnèrent le tocsin, et firent publier que le feu était à l'hôpital. Ce que voyant, M. Dupuy publia une ordonnance (1), par laquelle il établit que M. de Mornay exerçait la charge de coadjuteur. Comme le Conseil supérieur était en vacance il somma les chanoines de comparaître devant lui. Au nom du chapitre M. Hazeur, grand pénitencier et vicaire général, répondit que ce corps ne paraîtrait point à l'assignation, attendu que le Conseil et l'intendant étaient incompétents en pareilles matières et qu'il interjettait au Conseil du roi de l'ordonnance de l'intendant (2). Le Conseil, sous la direction de l'intendant (3), ordonna que le chapitre se désisterait de ses prétentions sous peine d'être privé de ses revenus, "et que M. de Lotbinière, archidiacre, et revêtu, à la mort de Mgr de Saint-Vallier, des lettres de grand vicaire, continuerait en qualité d'archidiacre et de vicaire né du diocèse à en faire les fonctions, conjointement avec tous les autres grands vicaires chargés alors de pareils pouvoirs, de plus que, par ledit sieur archidiacre, il serait pourvu, si besoin était, à lever l'interdit prononcé par MM. Boulard et Hazeur contre l'église de l'hôpital général et à rétablir la supérieure qu'ils avaient dépossédée."

Le dimanche suivant, on lut au prône de la cathédrale un manifeste des vicaires généraux avec ordre à tous les curés de publier la nouvelle injonction du Conseil aux grands vicaires, nommés par le chapitre, d'exercer leurs pouvoirs, et défense à tous huissiers de se charger de faire des significations de la part du chapitre et des chanoines. Au lieu de s'apaiser, la querelle eut une nouvelle période de recrudescence par l'intervention du gouverneur. Ce dernier se rendit au Conseil et demanda que la lecture d'un papier qu'il tenait à la main fut faite à haute et intelligible

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 322.

(2) Ferland, II, 431. Registres du Conseil supérieur, 1728.

(3) M. Dupuy avait été nommé exécuteur testamentaire de Mgr de St-Vallier.

voix par son secrétaire. M. Dupuy s'y opposa, mais sans s'arrêter à son opposition, le gouverneur n'en persista pas moins dans son intention. Dans son papier, M. de Beauharnois adressait des reproches assez vifs au Conseil, de ce que, sans le consulter, il s'était mêlé d'intervenir dans les choses de l'Eglise, et de donner des décisions dans des matières aussi délicates que celle dont il s'occupait ; que l'arrêt prononcé contre M. Boullard causait un trouble général dans la colonie, et y excitait des murmures qui pouvaient avoir de dangereuses conséquences ; que, pour prévenir les suites facheuses qui pourraient s'ensuivre il était décidé à employer toute l'autorité qu'il tenait du roi; qu'ainsi, au nom du roi, il défendait aux officiers du Conseil supérieur de recevoir aucune requête, ni aucune réponse de la part des parties citées, et de rendre aucun arrêt sur les matières en question, jusqu'à ce qu'il eût plu à Sa Majesté d'en ordonner. L'intendant répliqua longuement, renonça à amener M. Boullard comme criminel devant le Conseil; il força le sieur Rageot à résigner sa place d'huissier du Conseil pour n'avoir pas voulu désobéir au gouverneur ; pour les mêmes raisons, M. Cresupin dut cesser d'assister aux délibérations du même corps (1).

Le Conseil se trouva ainsi en opposition au gouverneur et à la majorité du clergé. L'immoral Louis XV, de son côté, pour donner le change, se faisait servir par des cardinaux, et donnait au clergé dans leroyaume une immense influence. L'intendant Dupuy, voyant défaillir le Conseil, donna sa démission en 1728, pour ne pas se voir retirer les faveurs du prince. Quant à l'élection de l'évêque, la position prise par l'autorité civile fut maintenue, puisque M. de Mornay succéda à M. de Saint-Vallier, en vertu de son droit de second dignitaire du diocèse. Cependant, il ne vint point en Canada. M. Dosquet, nommé évêque de Samos, vint au Canada en 1729, en qualité de coadjuteur (2). Tout le chapitre de l'église cathédrale obtint la

(1) Ferland, *loc. cit.*

(2) Garneau, II, 380.

main-levée de la saisie de son temporel et la remise des amendes (1).

J'ai mis en relief les démêlés les plus accentués qui intervinrent entre l'autorité civile et l'autorité religieuse. Je n'ai pas voulu entrer dans mille autres petits débats, plus ou moins envenimés, qui ont tant contribué à retarder les progrès de la colonie. Quoique les démêlés de Frontenac avec l'intendant soient la cause apparente de son rappel, il est facile de voir que le pays était divisé en deux parties dont le gouverneur et l'évêque étaient les chefs. La lutte se continuait sous différents prétextes et sous différents noms, et dans toutes les difficultés de Frontenac, soit avec Perrot, soit avec Duchesneau, soit avec l'évêque ou avec l'abbé de Fenélon, l'influence ecclésiastique était mise en œuvre contre lui et donnait à chaque sujet de discussion une teinte religieuse. L'organisation ecclésiastique, ajoute Garneau, a conservé jusqu'à la conquête la forme qui lui avait été donnée sous Louis XIV. Quoique relevant immédiatement du saint-siège, les prélats et une grande partie des curés avant cette époque étaient fournis par le clergé de France. Chacun sait que ce clergé si illustre était constitué en pouvoir politique, et a pris une part active à toutes les grandes révolutions qui ont agité la société française. Fidèles à leurs traditions, ceux de ses membres qu'il envoya en Canada voulurent agir comme lui. Ils ne prévoyaient pas qu'avec les éléments de la société américaine, cette conduite ne pourrait se prolonger au delà d'un certain terme que la conquête est venue précipiter.

(1) Registre des arrêts du Conseil supérieur en date du 17 septembre 1728, folio 43.

CHAPITRE XVII.

Gouvernement Ecclésiastique.

(1657-1759).

Missions.—Les Récollets.—Les Jésuites.—Vicariat apostolique 1657, Evêché (1674).—Mgr de Laval, premier évêque de Québec.—Sa querelle avec M. de Queylus.—Etablissement de l'Officialité.—La cure de Montréal.—Edits concernant les dîmes et cures fixes.—Etablissement du séminaire de Québec.—Lettres d'union du séminaire de Québec avec celui de Paris.—Comment était réglé le temporel de l'Eglise sous la domination française.—La charte de 1628 et celle de 1664 en rapport avec le temporel de l'Eglise.

Le Canada fut à l'origine un pays de mission, desservi d'abord par les Franciscains qui y vinrent en 1615. En 1618, le pape Paul V accordait la mission du Canada aux Récollets de Paris. Ces derniers furent les seuls missionnaires de la colonie jusqu'en 1624, époque à laquelle ils appelèrent les Jésuites qui les supplantèrent tout-à-fait. Les Pères Jésuites furent les véritables missionnaires de la Nouvelle-France ; ils se mirent aussi à la tête du mouvement de l'éducation. En 1635, ils jetèrent les fondations du collège de Québec. En 1658 des lettres de l'archevêque de Rouen chargeaient le supérieur des Jésuites d'exercer les fonctions de grand vicaire à Québec, tandis que M. de Queylus remplirait les mêmes devoirs à Montréal. L'Archevêque de Rouen regardait la colonie comme une dépendance de son diocèse, et c'est dans cette prétention qu'il avait fait ses nominations. Il allait plus loin encore ; il ordonnait à M. de Queylus, dans ses lettres au gouverneur en date du 30 mars 1658, de se mettre sous les ordres des Jésuites, auxquels il avait délégué la conduite des affaires ecclésiastiques (1). M. de

(1) Garneau, I, 137. L'abbé Faillon, II, 300.

Queylus prétendit, de son côté, avoir déjà la direction de ces affaires ecclésiastiques, et refusa de reconnaître le droit du métropolitain de Rouen de diviser ces fonctions. Le gouverneur l'engagea à se retirer à Montréal, et écrivit à Paris qu'il fallait un évêque en Canada pour rétablir la concorde. On avait d'abord songé à présenter M. de Queylus pour le futur siège épiscopal ; mais pendant son séjour à Québec, quelques dissentiments étant survenus entre lui et les Jésuites, qui étaient alors les plus nombreux et les plus influents dans la Nouvelle-France (1), Anne d'Autriche, qui avait déjà voulu présenter à la cour de Rome le P. LeJeune ou le P. Jérôme Lalemant, s'adressa de nouveau aux Jésuites, qui recommandèrent l'abbé de Montigny (François de Montmorency-Laval de Montigny). Ce dernier consentit à être nommé vicaire apostolique et non évêque titulaire ; il comprenait qu'avant d'ériger l'Eglise de la Nouvelle-France, selon les formes canoniques, il fallait l'ébaucher et étudier un peu le pays. D'après l'abbé Faillon (2), ce sont, au contraire, les Jésuites qui insistèrent sur le vicariat apostolique et ne voulurent pas de l'évêché. M. de Laval passa par ce que voulurent les Jésuites, de qui il dépendait.

Le 3 juin 1658, le pape Alexandre VII, sur la nomination préalable du roi, le nomma évêque de Pétrée *in partibus infidelium*, et vicaire apostolique de la Nouvelle-France. Pétrée est en Arabie, mais la bulle le dispensait d'aller résider dans ce pays. Il avait trente-six ans (3). Mgr de Laval devint évêque titulaire de Québec et suffragant immédiat de Rome lorsque le diocèse de Québec fut créé par une bulle de Clément X en 1674.

Le titre de vicaire apostolique n'était qu'un titre précaire, dont les attributions n'étaient pas suffisamment connues de tous et pouvaient donner lieu à des contestations. Avec des prêtres

(1) L'abbé Ferland, I, 448.
(2) *Id.*, II, 321.
(3) L'abbé Brasseur, I, 84.

dispersés sur un pays immense, et qui n'étaient que trop naturellement disposés à ne regarder le vicaire apostolique que comme le premier entre ses égaux, il devenait difficile de corriger les abus que cette situation faisait naître, et d'imprimer une direction forte et stable à l'action épiscopale. Il fallait donc, suivant l'abbé Brasseur, un évêque titulaire qui fût le centre naturel et commun aussi bien que le chef réel de cette Eglise naissante (1).

Si l'on en croit l'abbé Faillon (2), les bulles *in partibus infidelium* donnaient lieu à beaucoup de préventions en France: elles étaient le plus souvent obtenues de la cour de Rome par surprise. On écrivit aux évêques de France de ne pas imposer les mains à M. de Laval qu'on n'eût vu ses bulles. Le parlement de Rouen rendit, le 3 octobre 1658, un arrêt défendant à M. de Laval d'exercer ses fonctions dans la Nouvelle-France. M. de Laval se fit consacrer le 8 décembre 1658 (3), à Rome.

Le parlement de Paris rendit de son côté, le 16 décembre 1658, un arrêt, tant pour obliger M. de Laval à présenter sa bulle de vicaire apostolique de la Nouvelle France que pour l'empêcher de la mettre à exécution avant qu'il eût reçu du prince des lettres patentes en la forme accoutumée (4). L'accord se rétablit, le roi agréa purement et simplement M. de Laval comme vicaire apostolique de la Nouvelle-France, et lui accorda des lettres patentes, en déclarant qu'il avait été nommé à son instance et prière. Dans la bulle, il était dit que le Canada faisait partie du diocèse de Rouen, afin de légaliser les actes qui avaient été faits dans la Nouvelle-France sous l'autorité de l'archevêque de Rouen.

On s'était accoutumé à regarder le Canada comme faisant partie du diocèse de Rouen. Mais le chef de l'Eglise, qui avait

(1) L'abbé Brasseur, I, 100.

(2) *Id.*, II, 325.

(3) L'abbé Faillon, II, 327.

(4) *Id.*, 328.

toléré l'exercice de cette juridiction lorsqu'elle était utile, avait droit d'y mettre fin en nommant un vicaire apostolique et en le chargeant de prendre soin de la nouvelle chrétienté. D'un autre côté, les parlements de Paris et de Rouen prétendaient aussi avoir des droits de juridiction sur la Nouvelle-France, et ils craignaient que la présence d'un évêque à Québec ne portât le roi à y établir un Conseil supérieur. Déjà par l'arrêt de 1648 les appels des jugements prononcés par le gouverneur et ses conseillers étaient réservés au conseil du roi; il ne restait plus qu'un pas à faire pour enlever aux deux parlements tous leurs droits prétendus ou réels sur les affaires de la colonie (1).

L'évêque de Pétrée, gr de Laval, partit de France au printemps de 1659, et arriva le 16 juin 1659 (2); mais presqu'aussitôt éclatèrent des dissentions entre lui et le gouverneur, au sujet de la préséance au Conseil et de l'encens à l'église.

En vertu des pouvoirs apostoliques, d'après l'abbé Faillon, mais outrepassant ces pouvoirs qui n'appartiennent qu'aux évêques, suivant l'abbé Brasseur (3), M. de Laval établit une officialité, nomma M. de Lauson-Charny son official, et donna la cure de Québec à M. Jean Torcapel, qui fut nommé en même temps promoteur. M. de Queylus continuant à vouloir exercer ses fonctions de grand vicaire en vertu des pouvoirs que lui avait conférés l'archevêque de Rouen, malgré la nomination de Mgr de Laval, une lettre de cachet fut signée par le roi pour l'envoyer en France, et il fut conduit à Québec par une escouade de soldats (4). M. d'Argenson se laissa aller à ces extrémités par son trop grand zèle pour l'évêque Laval. M. de Queylus s'embarqua pour la France le 22 octobre 1659 (5). Ce zèle se ralentit cependant et dégénéra en hostilité à l'égard de Mgr de Laval, qui s'aperçut que M. d'Argenson n'aimait pas les Jésuites.

---

(1) L'abbé Ferland, I, 448.
(2) Charlevoix, I, 339. L'abbé Faillon, II, 328.
(3) L'abbé Brasseur, I, 90.
(4) L'abbé Faillon II, 345, 346.
(5) *Id.*, 350.

Pour l'en punir, il changea l'ordre des cérémonies religieuses et relégua le gouverneur au dernier plan: il vint après tout le clerg dans toutes les cérémonies. L'évêque Laval alla jusqu'à s'arroger le droit de le déposséder de la charge de marguillier honoraire, qu'il occupait comme gouverneur (1).

Depuis le commencement de la colonie les missionnaires, faute de juges et d'autres fonctionnaires, le gouvernement ne subvenant point aux dépenses d'une administration régulière, se trouvaient chargés d'une partie des fonctions civiles dans les paroisses. Revêtus ainsi de deux grands pouvoirs, ils acquirent insensiblement, par leur éducation et par leur bonne conduite, une autorité dont ils finirent par se croire les légitimes possesseurs. Ils excitèrent la jalousie des gouverneurs et du peuple, surtout après l'arrivée de M. de Laval dont l'esprit absolu choquait leurs prétentions. M. d'Argenson écrivit au ministre que M. de Laval était tellement attaché à ses sentiments et que son zèle le portait si souvent hors du droit, qu'il ne faisait aucune difficulté d'empiéter sur le pouvoir des autres. En vain il avait appelé à son aide les conseils des PP. Dablon et Lalemant (2).

Le roi rendit un édit en 1659 pour tâcher de rétablir l'harmonie dans les affaires civiles. Il ordonna à tous les habitants de se pourvoir en première instance par-devant les juges déjà établis par la compagnie et en appel par-devant le gouverneur dans toutes les matières civiles, criminelles et de police qui ne seraient pas assez importantes pour relever du parlement de Paris, ou qui entraîneraient une punition prompte et exemplaire. Il rendit en même temps un arrêt portant que les lieutenants généraux et particuliers, greffiers et sergents, ne pourraient être interdits que par le roi en conseil (3).

L'historien Garneau (4) dit que la lettre de cachet qui a fait

(1) *Journal des Jésuites*, Noël, 1659, 20 novembre 1660.

(2) Garneau, I, 138. L'abbé Faillon, II, 469.

(3) Garneau, I, 139.

(4) *Id.*, I, 175.

partir M. de Queylus du Canada n'a pas suffi et qu'il a fallu l'interdire. L'abbé Faillon discute (1) longuement cette assertion, basée sur les mémoires que l'abbé de Latour a publiés sur M. de Laval et le contredit en termes formels. Ce que Garneau ne dit pas, c'est que M. de Queylus voulut revenir en Canada et que l'évêque obtint, le 27 février 1660, une seconde lettre de cachet pour l'en empêcher, sous prétexte qu'il allait établir un schisme en Canada (2)! La lettre de cachet du roi ordonne simplement à M. de Queylus de rester en France; c'est dans celle de M. d'Argenson qu'il est fait allusion au schisme. Le 3 août 1660 (3), les prêtres de Saint-Sulpice suggérèrent un compromis, en signant une ordonnance par laquelle ils ne reconnurent d'autre autorité que celle de M. de Laval. La paix fut rétablie et M. de Queylus revint au Canada l'année suivante.

De 1659 date l'établissement régulier des cures au Canada. Nous reviendrons sur ce sujet en traitant celui de la dîme.

Par une bulle donnée au mois de décembre (4), le pape Alexandre VII accorda à M. de Bretonvilliers, co seigneur de Montréal, la faculté d'ériger dans cette île, pour l'avantage des fidèles du lieu, une église paroissiale dont le curé serait institué par le saint-siège apostolique, et présenté par les supérieurs du séminaire de Saint-Sulpice de Paris. M. de Queylus avait été envoyé à Rome pour l'obtention de cette bulle : ce succès et son retour au Canada, malgré les lettres de cachet, étaient un triomphe marqué. Nommé à la cure de Montréal qu'il avait dotée richement de ses fonds personnels, M. de Queylus se rencontra à Québec avec M. de Laval, qui lui défendit de se rendre à Montréal, n'ayant eu aucune connaissance de ce qui s'était

(1) Garneau, II, 473.
(2) *Archives de l'archevêché de Québec*, régistre A, folio 159.
(3) *Id.*, 18.
(4) L'abbé Faillon, II, 480.

passé à Rome. Plusieurs lettres (1) s'échangèrent. M. de Laval demanda l'assistance du gouverneur d'Argenson. Voyant qu'elle lui manquait, le 5 août 1660 (2) il écrivit à M. Queylus une deuxième lettre, par laquelle il le menaça de suspension, en lui faisant, par cette lettre, les trois monitions canoniques usitées en pareil cas. N'ayant tenu aucun compte de cette lettre, le 6 août Mgr de Laval le suspendit de l'office sacerdotal. Lorsqu'on apprit enfin que M. de Queylus venait occuper la cure de Montréal, qui venait d'être créée par la cour de Rome, la lutte cessa; et il était temps. Cependant il ne faut pas perdre de vue que cette institution canonique d'une cure semble paraître extraordinaire; c'était créer dans la seigneurie de Montréal, qui avait déjà droit de haute, moyenne et basse justice en matières civiles, indépendamment du Conseil nommé par le roi, une indépendance aussi incontestable en matières ecclésiastiques, pour ce qui regardait la cure. Il n'est plus question ici d'amovibilité ou d'inamovibilité: le curé de Montréal est directement nommé par le saint-siège, sur la présentation du supérieur du séminaire de Paris, sans la moindre intervention de l'évêque de Québec en dehors même de son concours.

Le voyage de Mgr Laval en France (1662) avait aussi pour but de faire ériger Québec en évêché titulaire; il désirait en même temps pour cette nouvelle Eglise un chapitre et un séminaire, avec une dotation convenable pour soutenir ces divers établissements. Le 26 mars, l'évêque Laval rendit un mandement pour l'établissement d'un séminaire épiscopal à Québec. Il s'intitule "Vicaire apostolique en Canada, dit la Nouvelle-France, nommé par le roi, premier évêque dudit pays, lorsqu'il aura plu à notre saint-père le pape y ériger un évêché." Le mandement portait que les supérieurs du séminaire seraient à la nomination de l'évêque, que toutes les cures du diocèse y seraient unies, que tous les curés seraient amovibles et pris de

(1) Archives de l'archevêché de Québec, régistre A, folio 140 et suivant.
(2) L'abbé Faillon, II, 488.



la maison, que le séminaire jouirait de toutes les dîmes et serait chargé de la nourriture et de l'entretien des ecclésiastiques sains ou malades, de tous les frais de traversées, et que l'évêque n'en pourrait aliéner les fonds sans nécessité, ni sans le consentement des quatre premiers directeurs. Le roi confirma cette ordonnance par des lettres patentes du mois d'avril suivant. Louis XIV rendait le séminaire capable de tous effets civils, le déchargeait à perpétuité des droits d'amortissement et nouveaux acquêts pour toutes les acquisitions faites ou à faire, lui donnait sans exception la totalité des dîmes dans toute la Nouvelle-France, dont la quotité demeurait fixée au treizième, sans que les évêques pussent en disposer autrement que dans l'intérêt du séminaire.

L'ordonnance du roi était positive, il fallait s'y conformer. L'évêque parut n'y faire aucune objection. Il fut convenu par le gouverneur, l'intendant et les habitants qu'il serait payé 574 livres par an à chaque curé; et en 1680, le roi ordonna aux colons de fournir cette somme, qui s'élevait à plus que la dîme. Les seigneurs et les habitants s'assemblèrent et déclarèrent qu'ils ne pouvaient donner plus du vingt-sixième de leurs grains. On demandait au roi de fournir le supplément. Ces difficultés mirent des entraves à l'exécution de la loi. Au fond Mgr de Laval et le séminaire étaient défavorables à la fixation des cures. Mgr de Saint-Vallier, qui succèda à Mgr de Laval, y parut moins opposé. C'est peut-être ce qui le brouilla si profondément avec le séminaire. Ce dernier voulait que tous les membres du clergé ne formassent qu'un même corps sous la dépendance directe de l'évêque. La querelle s'accentua davantage lorsque l'évêque voulut séparer la paroisse et le chapitre. La question fut soumise à l'archevêque de Paris et au Père de la Chaise, arbitres ordinaires des contestations ecclésiastiques du Canada. Le roi, d'après leur avis, enjoignit, en 1692, de se conformer dans le Canada à sa déclaration de 1686, donnée pour tout le royaume, et qui défendait de nommer des cures amovibles. Plus tard (1697) le roi réunit la cure de Québec au séminaire. En 1716

l'évêque de Saint-Vallier fit des règlements pour mettre l'Eglise du Canada sur le même pied que celle de France, où la subordination des ecclésiastiques, des séminaires notamment, était mieux pratiquée. L'attention de la cour se portait dans le moment à régler la question des libertés de l'Eglise gallicane ; le roi ferma les yeux sur l'infraction de l'arrêt de 1692, et peu à peu les cures redevinrent amovibles comme auparavant. Depuis la cession le principe de l'amovibilité est devenu général sans que les curés ni les paroissiens aient manifesté d'opposition à cet égard. Pour éluder les dispositions de l'édit de Louis XIV, l'évêque se réserve, dit Garneau, le droit de révoquer le curé qu'il pourvoit d'un bénéfice. Cette condition acceptée semble mettre les deux parties en dehors de l'action de la loi, qui subsiste toujours cependant pour les paroissiens, s'ils jugeaient à propos de s'en prévaloir (1).

La cession du Canada à l'Angleterre vit la fin du chapitre de Québec créé par Mgr de Laval, vers 1684. Il n'était point électif comme les chapitres de France, et se composait d'un doyen, d'un grand chantre, d'un achidiacre, d'un théologal, d'un pénitencier, et de plusieurs chanoines. Après 1713, le roi nomma aux deux premières charges, et l'évêque aux autres. Depuis que le chapitre à pris fin, l'évêque administre seul son diocèse sur lequel, au moyen de l'amovibilité des curés, il règne d'une manière absolue (2). Depuis quelques années, les évêques ont trouvé convenable d'instituer un chapitre de chanoines nommés par eux, et qu'ils consultent sur les affaires importantes du diocèse.

Le 19 mai 1675 (3), M. de Laval donne ses lettres d'union du séminaire de Québec à celui de Paris, rue du Bac. L'évêque s'appelle comme suit : "François, par la grâce de Dieu et du saint-siège apostolique, premier évêque de Québec, capitale de la Nouvelle-France." "En conséquence, dit-il, de l'érection qui a été faite dudit évêché par notre Saint-Père le Pape Clément

(1) *Histoire du Canada*, I, 194.
(2) *Id.*, p. 195.
(3) *Edits et Ordonnaces*, I, 79.

X, le premier jour d'octobre mil six cent soixante et quatorze, des bulles apostoliques qui nous ont été expédiées le même jour sur la nomination du roi, et du serment de fidélité par nous prêté entre les mains de Sa Majesté, le vingt-trois avril dernier" (1675). L'évêque ajoute que l'administration de l'Eglise lui a été confiée, autorisée depuis et confirmée par lettres patentes de Sa Majesté. Par cette ordonnance, le séminaire de Québec est sous la dépendance entière du séminaire de Paris, qui a la propriété de tous les biens du premier. L'évêque de Québec a un certain pouvoir sur le séminaire local, pouvoir qui est partagé par les directeurs du séminaire de Québec.

On ne doit pas perdre de vue que, lors de la découverte du Canada, le pays n'était habité que par des nations sauvages ; que les rois de France en colonisant ce pays avaient en vue la diffusion des lumières de l'évangile, et que les premiers établissements qui y furent faits par les Français n'étaient que des missions, afin, comme le dit l'acte établissant la compagnie des Cent-Associés, " d'essayer, avec l'assistance divine, d'amener les peuples qui y habitent à la connaissance du vrai Dieu, les faire policer et instruire à la foi et religion catholique, apostolique et romaine." Cet acte obligeait en conséquence les associés de tenir " dans chaque habitation qui y serait construite, au moins trois ecclésiastiques, les loger, fournir de vivres, ornements, et généralement les entretenir de toutes les choses nécessaires, tant pour leur vie que fonctions de leur ministère...Même sera envoyé, est-il ajouté, en ladite Nouvelle-France plus grand nombre d'ecclésiastiques, si besoin est et que la compagnie le juge expédient, soit pour lesdites habitations, soit pour les missions, le tout aux dépens desdits associés pendant la durée de leur charte."

En 1663, la compagnie ayant cessé d'exister, le pays fut réuni au domaine de la couronne, et cette même année Monseigneur de Laval, alors vicaire apostolique en Canada, établit un séminaire à Québec d'où, suivant ses expressions, il pût tirer " des sujets pieux et capables pour les envoyer à toutes

rencontres au besoin dans les paroisses et tous autres lieux du pays, afin d'y faire les fonctions curiales et autres, auxquelles ils auront été destinés, et les retirer des mêmes paroisses et fonctions quand on le jugera à propos ; se réservant pour toujours et aux successeurs évêques dudit pays, comme aussi audit séminaire, le pouvoir de révoquer tous les ecclésiastiques qui seront départis et délégués dans les paroisses et autres lieux, toutes et quantes fois qu'il sera jugé nécessaire sans qu'on puisse être titulaire et attaché particulièrement à une paroisse, voulant au contraire qu'ils soient de plein droit amovibles, révocables et destituables à la volonté des évêques et du séminaire," auquel l'évêque attribua toutes les dîmes qui seraient levées dans toutes les paroisses et lieux dudit pays. L'évêque ordonnait de plus qu'après que ledit séminaire de Québec aurait fourni toutes les dépenses annuelles, ce qui pourrait rester de son revenu fût employé à le construction des églises, en aumônes et autres bonnes œuvres pour la gloire de Dieu.

L'édit d'établissement de la compagnie des Indes Occidentales comprenant le Canada, donné en mai 1664, par le premier article, oblige cette compagnie "à faire passer aux pays concédés le nombre d'ecclésiastiques nécessaires pour y prêcher le saint évangile et instruire ces peuples en la créance de la religion catholique, apostolique et romaine, comme aussi de bâtir des églises et d'y établir des curés et prêtres dont la compagnie aurait la nomination pour faire le service divin aux jours et heures ordinaires, et administrer les sacrements aux habitants, lesquelles églises, curés et prêtres ladite compagnie sera tenue d'entretenir décemment et avec honneur en attendant qu'elle puisse fonder raisonnablement, sans toutefois que ladite compagnie puisse changer aucun des ecclésiastiques qui sont dans ledit pays sur lesquels elle aura néanmoins le même pouvoir et autorité que les mêmes gouverneurs et propriétaires desdites îles."

La compagnie des Indes Occidentales ayant été révoquée en 1774, tous les droits qui leur avaient été conférés retournèrent à la couronne de France.

CHAPITRE XVIII.

Droit Administratif.

(1667).

Principes généraux.—Organisation des paroisses sous la domination française.—Origine des communautés d'habitants, ou habitations.—Division des paroisses ordonnée en 1721 par le roi.—Edifices pour le culte et la desserte.—Bancs d'église.—Honneurs à rendre au gouverneur, aux conseillers, et aux officiers dans les églises.—Règlement de 1716.—Maintien de l'ordre dans ou près des églises.—Droits honorifiques.—L'édit de 1679.—L'arrêt du Conseil de 1699.—L'usage.—Edits royaux et ordonnances du Conseil supérieur se rapportant au droit administratif.—Jurisprudence.—Auteurs canadiens sur le droit administratif : Sir Hector Langevin, Mgr Desautel, le juge Beaudry, M. S. Pagnuelo, etc.

Le droit administratif peut être divisé en deux parties :

1o L'administration, ou l'étude de l'agencement des divers services administratifs et des rapports qui existent entre les agents supérieurs et les agents subordonnés ;

2o Le droit administratif proprement dit—*sensu stricto*—qui s'occupe des règles par lesquelles sont régis les droits des particuliers dans leur rencontre avec l'action administrative.

En Canada on a généralement appelé droit administratif,—improprement suivant nous,—les rapports des citoyens avec les corporations. Notre intention n'est pas de parler des droits et des obligations des corporations commerciales ; nous voulons borner notre sujet au droit des fabriques, en tant qu'il se rapporte à l'administration du temporel de l'Eglise.

Un édit du roi rendu en mai 1679 régla les dîmes et les fit payables au curé, qui devait être établi perpétuel dans chaque paroisse, au lieu du prêtre amovible qui la desservait auparavant. Ce même édit ordonna que, si dans la suite il était

besoin de multiplier les paroisses à cause du grand nombre des habitants, " les dîmes dans la portion qui serait distraite de " l'ancien territoire appartiendraient entièrement au curé de la " nouvelle église qui y serait fondée, avec les oblations et les " droits de ladite nouvelle église, sans que le curé de l'ancienne " put prendre aucune reconnaissance ou dédommagement." L'édit donnait le droit de patronage à celui qui aumônerait le fonds sur lequel l'église paroissiale serait construite, et ferait de plus les frais du bâtiment; le seigneur du fief avait la préférence pour le patronage en faisant la condition de l'église égale. Il était de plus ordonné que la maison presbytériale du curé et le cimetière seraient fournis et bâtis aux dépens du seigneur de fief et des habitants.

Nous avons dans ces dispositions la base de toute notre organisation paroissiale. Ce ne fut cependant que le 20 de septembre 1721, qu'on procéda à fixer régulièrement les limites des paroisses, par un règlement qui fut approuvé par le roi, le 3 mars 1722, et ce réglement " fait pour le temps, et en attendant " que la colonie fût assez établie pour y ériger de nouvelles " paroisses," reproduit la disposition de l'édit de mai 1679, quant aux dîmes payables au curé des nouvelles paroisses. Mais, nonobstant l'absence de fixation de limites par l'autorité civile, les paroisses n'en avaient pas moins eu leur organisation dès l'origine par le moyen de marguilliers, et jusqu'à la cession du Canada à l'Angleterre, on ne trouve pas d'autre érection civile des paroisses. Dans un pays nouveau, comme le Canada, les paroisses ne peuvent être érigées de prime-abord. Cet établissement doit suivre le progrès de la colonisation. Un noyau d'habitants vient commencer une habitation au milieu de la forêt; jusqu'à ce qu'ils soient assez nombreux et assez prospères pour soutenir un prêtre, ils ne peuvent aspirer à un autre état que celui de mission, desservie soit par le curé de la paroisse la plus voisine, soit par quelque missionnaire qui vienne à des époques indéterminées leur apporter la parole de Dieu. Néanmoins

dans cet état, la loi vient à leur secours en leur reconnaissant le titre de communauté d'habitants ou corporation, et leur fournissant un titre pour posséder les immeubles nécessaires au culte, à la desserte et même à l'instruction (1).

En 1831 il s'agissait de prendre des mesures pour constater, établir et confirmer d'une manière légale et régulière, et pour les fins civiles, les subdivisions paroissiales des diverses parties de la province qui ont été faites de temps à autre par les autorités ecclésiastiques seules, depuis l'arrêt de 1722. Les autorités civiles ayant souvent refusé de reconnaître l'existence de ces subdivisions paroissiales, la législature adopta une loi confirmative. L'étude de cette question avait été soumise à une commission spéciale de la chambre, qui fit son rapport le 6 mars 1827 (2). Voici comment s'exprime le rapport préparé par son président, M. Vallières de St-Réal.

" Aux termes du droit commun de ce pays, l'institution des établissements ecclésiastiques appartient *jure proprio* à la puissance ecclésiastique, comme celle des établissements civils appartient *jure proprio* à la puissance civile. Cette règle dérive de la distribution des deux puissances qui ne peuvent point usurper les droits l'une de l'autre.

" Cependant comme l'érection d'un bénéfice ne peut se faire qu'en assignant au titulaire la possession de quelques biens temporels, qui sont essentiellement dans la dépendance de la puissance civile, l'érection faite par le supérieur ecclésiastique ne peut avoir son exécution qu'après l'acquiescement de la puissance civile.

" Eriger une cure," a dit un magistrat célèbre, " est de l'au-
" torité épiscopale : mais établir un corps de mainmorte est de
" l'autorité royale, et une fabrique quelconque est au rang des
" gens de mainmorte. Les biens d'une cure sont dans la même
" classe ; c'est à l'Eglise à faire prix, mais on ne peut faire
" payer sans l'autorité du roi."

(1) Beaudry, *Code des curés*, 8.
(2) Appendice no 3, année 1827.

" Tels sont, en cette matière, les principes auxquels on s'est toujours conformé dans ce pays, surtout depuis l'édit de 1749 qui les a rendus incontestables.

" Les évêques, supérieurs ecclésiastiques, ont toujours exercé, depuis la première enfance de cette colonie, le droit d'ériger les paroisses, et l'on n'a jamais douté que le consentement du roi ne fût nécessaire pour mettre ces érections en état d'être légalement exécutées.

" Les archives de l'évêché de Québec font foi de 40 paroisses érigées par les évêques depuis 1664 jusqu'à 1737.

" Il est évident que le règlement fait par le gouverneur, l'évêque et l'intendant, en 1721, et confirmé par le roi de France et son conseil d'Etat, par arrêt du 3 mars 1722, n'avait pas pour objet l'érection des paroisses, mais uniquement, suivant l'expression littérale du règlement et de l'arrêt, " de faire le " règlement des districts de chacune desdites paroisses, de " déterminer le district et l'étendue de chacune desdites parois- " ses de la Nouvelle-France."

En effet toutes ces paroisses avaient été érigées par les évêques dès avant le règlement, et l'existence de plusieurs avait été reconnue par le roi lui-même, d'une manière formelle ; ainsi dans les lettres patentes du mois de juin 1702, confirmatives de l'union de la cure de Ville-Marie et de celles de l'île de Montréal et de la côte St-Sulpice au séminaire de Montréal, le roi reconnaît que le sieur évêque de Québec avait érigé en cure et uni audit séminaire l'église paroissiale dudit lieu ; et que le sieur évêque de Québec, son successeur, avait aussi uni audit séminaire quatre autres cures établies en ladite île, ès-lieux appelés *la Chine, la Pointe aux Trembles, la Pointe de l'Ile,* et *la Rivière des Prairies,* et par ces mêmes lettres patentes, le roi confirma l'union de ces cinq paroisses au séminaire de Montréal ; cependant ces mêmes paroisses sont mentionnées comme les autres dans le règlement de 1721. Or, puisqu'elles étaient déjà existantes et unies au séminaire de Montréal dès 1702, il ne

pouvait pas être question de les ériger en 1721, mais seulement, comme à l'égard des autres, d'en déterminer les districts et l'étendue pour les fins civiles.

" On peut dire la même chose pour la paroisse des Trois-Rivières. Le règlement fait par le roi de France, le 27 avril 1716, au sujet des honneurs dans les églises, fait mention expresse de l'église paroissiale des Trois-Rivières, et règle la manière dont les honneurs y seront rendus; et cependant la paroisse des Trois-Rivières se trouve mentionnée comme les autres dans le règlement de 1721, non sans doute pour ériger cette paroisse, mais bien pour en régler les limites.

" L'édit du mois de mai 1679, au sujet des dîmes, et l'arrêt du conseil d'Etat du 12 juillet 1707, sur le même sujet, parlent des curés du Canada et supposent des cures ou paroisses existantes. Ledit arrêt fait mention de la requête de M. Francheville, au nom et comme procureur des curés de la plupart des paroisses de la Nouvelle-France. Le même mention de cures, de curés et de paroisses se trouve dans plusieurs autres lois et actes publics de ce pays, antérieurs au règlement de 1721, et prouve qu'il existait des paroisses en Canada avant cette époque. Cependant aucune de ces paroisses n'avait été érigée par le roi; toutes, au contraire, avait été érigées par les évêques, et le gouvernement; reconnaissait leur existence.

" Dès le 18 mars 1675, le Conseil supérieur, par arrêt rendu sur la remontrance du procureur général, condamna les marguilliers de l'église paroissiale de Notre-Dame de Québec à rendre, dans ladite église, certains honneurs à différents officiers du gouvernement: et sur l'opposition des marguilliers, intervint un arrêt du même Conseil, le 26 mars 1675, par lequel l'opposition fut déboutée, et il fut ordonné que l'arrêt du 18 du même mois serait exécuté, tant à l'égard des marguilliers de l'église de Québec que de toutes les autres paroisses du pays.

" Le 18 novembre 1705, sur la remontrance du procureur général, le Conseil supérieur rendit un arrêt contre le curé de la

paroisse de l'Ange-Gardien, et celui de Notre-Dame de Beauport, leur faisant défense et à tous les autres curés de ce pays d'exiger plus forte dîme que le 26e minot de tous grains, suivant le règlement du 4 septembre 1667.

" On trouve plusieurs ordonnances de Messieurs les intendants, antérieures à 1722, pour la bâtisse et la réparation des églises et des presbytères en différentes paroisses, entre autres une du 24 décembre 1715 pour Lotbinière, et une autre du 19 mai 1721 pour St-Antoine.

" Tous ces actes publics du gouvernement sont une preuve décisive que les évêques de ce pays ont toujours exercé le droit d'ériger les paroisses, comme l'arrêt du 3 mars 1722 prouve que les limites des paroisses doivent être approuvées par l'autorité royale. On doit seulement remarquer qu'avant l'édit de 1749, l'approbation tacite du souverain suffisait pour donner l'effet civil à l'érection d'une cure, mais que depuis la promulgation de cette loi il faut qu'une approbation expresse précède ou suive l' rection ecclésiastique."

Les deux statuts de 1830 et 1831 furent renouvelés et complétés par les ordonnances du Conseil spécial, en 1839, qui reposent sur les mêmes principes. Nous y reviendrons plus tard lorsque nous parlerons du gouvernement ecclésiastique sous la domination anglaise.

Toute notre législation civile, dit le juge Beaudry, quant aux matières paroissiales, repose sur l'idée de la communauté d'habitants qui existait dans l'ancienne France. Ce régime municipal de l'ancienne France s'introduisit naturellement dans la Nouvelle-France, sans secousse et par la force des choses. La concession du Canada, d'abord aux différentes compagnies qui l'ont exploité, et ensuite aux seigneurs de fiefs, outre le but principal de la propagation de la foi, fut faite à la condition formellement exprimée d'y mettre des habitants. Telle est l'origine de nos communautés d'habitants qu'on nommait autrefois *habitations*, c'est-à-dire réunions d'habitants. Comme

dans la vieille France, ont vit ici les seigneurs accorder à chacun de leurs habitants ou colons, outre une étendue de terre à cultiver, un droit dans la commune pour y pacager leurs bestiaux et s'y procurer du bois de chauffage, souvent le droit de pêche, de chasse ou même de trafic avec les sauvages. Ces habitants avaient généralement pour chef leur seigneur de fief; c'est lui qui les conduisait la guerre, leur faisait administrer la justice par ses juges (car, à une ou deux exceptions près, tous les seigneurs possédaient la haute, moyenne et basse justice), et il remplaçait le syndic des habitants. Il exerçait même le droit de voirie, ayant presque toujours soin de stipuler, dans les contrats de concession à ses censitaires, des journées de corvée qui ne pouvaient avoir d'autre destination légitime. Ces habitants censitaires ne pouvaient s'assembler sans la permission de leur seigneur, pour délibérer sur les affaires qui intéressaient leur communauté. Toutes ces conditions se rencontraient dans les communautés d'habitants de l'ancienne France. Freminville, en son traité du *Gouvernement des biens des communautés d'habitants* (p. 389), parlant des églises paroissiales, succursales, chapelles, hôpitaux et presbytères, dit: « Tous ces édifices, « leurs établissements, leur construction et leur entretien inté- « ressent beaucoup les habitants des communautés, puisqu'aucun « de ces établissements ne peut se faire sans qu'ils n'y donnent « leur consentement; c'est ce qui est prescrit par toutes les « ordonnances du royaume." Aussi est-ce là ce qui a été invariablement observé dans le pays depuis l'année 1709, où l'on trouve la première procédure sur cette matière, quoiqu'alors les limites des paroisses n'eussent pas encore été fixées, du moins d'une manière régulière (1).

L'obligation des fidèles de " fournir à la bâtisse des églises " avait été reconnue dans l'édit d'approbation donné par le roi au mois d'avril 1663, pour l'établissement du séminaire de

(1) *Edits et Ordonnances*, II, p. 270.

Québec, et par l'édit de mai 1679, il avait été réglé que "la maison presbytérale du curé et le cimetière seraient fournis et bâtis aux dépens du seigneur de fief et des habitants, sans distinguer si la communauté formait une paroisse régulièrement établie on non. La législation actuelle a reconnu cet état de choses; aussi assure-t-elle à toute réunion d'habitants non érigée civilement en paroisse, le droit de posséder les terrains nécessaires à cet égard et le pouvoir d'y construire tous les édifices requis. Elle leur en donne deux moyens: la voie de donation ou contributions volontaires, ou la voie forcée, contraignant la minorité à contribuer comme la majorité à subvenir aux frais de construction (1); mais dans tous les cas c'est toujours la communauté des habitants qui est propriétaire, représentée à cet effet, soit par des syndics ou des marguilliers. On a voulu mettre en doute ce droit de communauté des habitants d'une mission, et on a demandé comment une telle communauté ou corporation pourrait exister avant d'avoir été reconnue par l'autorité. L'article 352 du Code s'exprime ainsi: "Les corporations sont constituées par acte du "parlement, par charte ou par prescription." Dans ce pays les missions sont, par le chapitre 19 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, reconnues de plein droit comme communautés ou corporations, avec des pouvoirs limités, il est vrai, et il suffit que cette mission existe, pour qu'elle puisse user des prérogatives que lui donne la loi; il n'est pas nécessaire pour cela qu'elle obtienne une charte soit de la législature ou de la couronne. La loi générale suffit. Et l'on doit observer que la mission catholique jouit de ce droit de même que toute autre société ou congrégation religieuse quelconque, pour les fins du culte et de l'instruction. Sous ce rapport on peut dire qu'elle a plus de faveurs que la paroisse elle-même, qui a besoin d'un titre spécial pour se faire reconnaître devant les tribunaux (2).

(1) Ce dernier mode n'était pas reconnu par le ch. 19 des Statuts Refondus.

(2) *Code des Curés*, p. 11 et suiv.



La paroisse est un territoire limité par l'autorité compétente, et dans lequel un prêtre exerce son ministère sous le titre de curé ou desservant. La succursale est un territoire limité compris dans la paroisse et dans lequel un prêtre exerce son ministère sous le titre de desservant. Il y a deux espèces de paroisses, la paroisse canonique et la paroisse civile. La première est celle qui est érigée par l'évêque, la seconde est celle que la loi reconnait pour les fins civiles moyennant certaines formalités. L'initiative de l'érection des paroisses est généralement laissée à l'évêque.

Sur les ordres du roi de France il fut procédé en 1721 à régler et déterminer les limites et l'étendue de chaque paroisse du Canada, et il y fut procédé sur les procès-verbaux qui en avaient été dressés par le procureur général. Un arrêt du Conseil supérieur du 18 novembre 1705 indique que dès avant cette époque il y avait eu une division des paroisses. D'après le juge Beaudry c'est tout probablement vers 1667 que l'on commença à parler de cures fixes. C'est un édit de 1743 qui le premier a introduit en France la nécessité des lettres patentes pour les érections de bénéfices. Une déclaration antérieure (1718) les avait rendues nécessaires pour les décrets d'union. C'est au moyen de lettres patentes que les cures de l'île de Montréal et de Saint-Sulpice ont été unies et incorporées au séminaire des ecclésiastiques de Saint-Sulpice en 1702.

L'arrêt de 1722 (1) confirme un règlement fait par le gouverneur de Vaudreuil, l'intendant Begon et Mgr de Saint-Vallier, pour déterminer le district et l'étendue de chacune des paroisses de ce pays, en date du 20 septembre 1721. Il avait été procédé à ce règlement, sur les procès-verbaux *de commodo et incommodo*, qui avaient été dressés par le procureur général du roi. Cette division en districts et paroisses a longtemps subsisté, et sert encore de souvenir topographique de l'ancien pays. La Nouvelle-France est d'abord divisée en trois gouvernements :

---

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 443.



Québec, Trois-Rivières et Montréal. Chaque gouvernement a pour ligne le fleuve Saint-Laurent. Celui de Québec part de son embouchure à la mer et le remonte jusqu'à Trois-Rivières. Les paroisses se groupent de chaque côté du fleuve. Du côté nord, il y a vingt-deux districts ou paroisses. Trois-Rivières part du district et de la paroisse de Saint-Anne, près de Batiscan, et remonte le fleuve jusqu'à Montréal, et les paroisses se groupent aussi de chaque côtê du fleuve. Du côté nord, il y a huit districts. Montréal part du district de Maskinongé ou paroisse de Saint-Joseph, et remonte le Saint-Laurent jusqu'au Bout de l'île de Montréal, et les paroisses se groupent aussi de chaque côté du fleuve. Du côté nord, il y a dix-huit districts.

L'intervention de l'autorité civile dans l'érection des paroisses était la loi reconnue. La paroisse était de fait la circonscription pour les fins civiles. On n'a jamais méconnu cette intervention sous la domination française. Le droit de l'évêque d'ériger des paroisses fut implicitement reconnu pas les traités et les articles de la capitulation, et aussi dans la 31e Georges III, c. 4, intitulée *Acte qui concerne la construction et réparation des églises, presbytères et cimetières*, et dans l'ordonnance de 1839 passée par le Conseil spécial. Cette ordonnance est encore la loi du pays.

La fabrique signifie le corps des administrateurs chargés de régir les biens et revenus d'une église. Elle a un nom corporatif.

Cette organisation était reconnue sous la domination française sous le nom de communauté d'habitants. Les villes avaient pour les représenter un procureur-syndic élu chaque année. Hors des villes on n'en voit pas de traces, mais partout il y avait la frabrique et les marguilliers qui représentaient les paroissiens. L'administration paroissiale a été reconnue après le cession. L'article 353 de notre Code la consacre indépendamment des statuts.

On a vu que parmi les obligations de la communauté des habitants catholiques formée en paroisse était celle de fournir les bâtisses nécessaires au culte et à la desserte.

Louis XIII, en concédant la Nouvelle-France à la compagnie des Cent-Associés, par l'édit du 29 avril 1627, avait imposé l'obligation de loger les missionnaires et les fournir de vivres, ornements, et généralement de les entretenir de toutes choses nécessaires pendant quinze années, et après ce temps expiré, Sa Majesté " devait remettre le surplus à la dévotion et charité, tant " de ceux de la compagnie que des Français qui seraient sur les " lieux, lesquels seraient exhortés de subvenir abondamment " tant auxdits ecclésiastiques qu'à tous ceux qui passeront en " la Nouvelle-France pour travailler au salut des âmes." La compagnie des Indes Occidentales, à laquelle Louis XIV, par son édit de mai 1664, concéda, entre autres territoires, le Canada fut obligée, entre autres charges, de bâtir des églises et d'y établir des curés et prêtres dont elle aurait la nomination, lesquels églises, curés et prêtres ladite compagnie serait tenue d'entretenir décemment et avec honneur, en attendant qu'elle les pût fonder raisonnablement.

En décembre 1674, le roi révoqua cet établissement, et en conséquence de l'extinction de cette compagnie, il se chargea " de pourvoir ainsi qu'elle faisait aux lieux où elle était obligée, " à la subsistance des curés, prêtres et autres ecclésiastiques, à " l'entretien et réparation des églises, ornements et autres " dépenses nécessaires pour le service divin."

Cependant, dès 1663, le roi avait approuvé l'établissement du séminaire de Québec, auquel il avait attribué toutes les dîmes du pays, en déclarant qu'elles seraient destinées et affectées irrévocablement à la fondation et entretien de ce " séminaire et clergé," qui devaient desservir les paroisses, églises et autres lieux, suivant les dispositions de l'évêque, sans que ledit évêque ou ses successeurs pussent disposer de ces dîmes, en quelque manière que ce fût, pour leur usage particulier, mais seulement pour les besoins de ladite communauté, après lesquels ce qui resterait serait employé à la construction et bâtiment des églises, et en aumônes, sans préjudice, y est-il dit, néanmoins, de l'obli-

gation que les peuples de chaque paroisse ont de fournir à la bâtisse desdites églises.

Cette obligation des peuples, dit le juge Beaudry, est ici formulée d'une manière précise, mais on ne voit pas qu'elle ait été imposée autrement que sur la demande et de l'agrément des paroissiens; l'intendant donnait alors une ordonnance qui rendait la répartition compulsoire. Depuis la cession, on a dû se conformer aux règles du droit public d'Angleterre, qui ne permet pas qu'il soit imposé de taxe sans le consentement des contribuables ou la majorité d'entre eux. De là un changement considérable dans l'organisation religieuse, et une restriction aux pouvoirs de l'autorité ecclésiastique, qui ont toujours été admis depuis la cession, du moins quant à l'érection des paroisses et édifices. Par un édit de mai 1670, il fut ordonné que la maison presbytérale du curé et le cimetière seraient fournis et bâtis aux dépens du seigneur de fief et des habitants. La tenure seigneuriale ayant été abolie, les seigneurs ou propriétaires des rentes qui représentent les droits seigneuriaux sont maintenant mis au rang des autres habitants, et contribuent au *pro rata* des immeubles qu'ils possèdent dans la paroisse (1).

Nous trouvons dans la collection de nos *Edits et Ordonnances* plusieurs règlements concernant les bancs, qui sont encore loi pour nous. Le premier est un règlement du roi, en date du 9 juin 1723, concernant le droit de la veuve et des enfants au banc du défunt, conforme, en partie, à un arrêt du Conseil supérieur de Québec du 7 juillet 1721, ainsi qu'à un autre arrêt du même Conseil du 2 mai, 1718. On trouve aussi dans le second volume de nos *Edits et Ordonnances* plusieurs arrêts relatifs aux bancs d'honneur.

Les conclusions à tirer de ces arrêts sont: que la disposition et concession des bancs dans la nef des églises appartient aux marguilliers et qu'ils en doivent disposer au profit des pa-

(1) *Code des Curés*, p. 134.



roissiens (1) ; que les concessions de bancs sont pour la vie des concessionnaires, tant qu'ils demeurent dans la paroisse (2) ; que ces concessions passent aux veuves, tant qu'elles demeurent en viduité (3) et en payant la même rente (4) ; qu'à l'égard des enfants dont les père et mère sont décédés, les bancs concédés à leurs père et mère sont criés en la manière ordinaire et adjugés au plus offrant et dernier enchérisseur, sur lequel ils ont la préférence en payant les sommes portées par la dernière enchère (5) ; qu'à défaut de paiement de la rente des bancs au terme fixé, il est loisible aux marguilliers d'en disposer, sans obligation de faire aucune poursuite contre les retardataires (6). Quant aux droits honorifiques, des ordonnances particulières en Canada les ont réglés d'une manière définitive et qui demeure en force, sauf en ce qui concerne les seigneurs et les capitaines de côte ; l'abolition de la tenure seigneuriale a fait disparaître le droit des premiers, et quant aux capitaines des côtes, les tribunaux ont décidé que le changement dans l'organisation de la milice ne permet plus la distinction qui était accordée sous le gouvernement français au capitaine de la côte ou paroisse (7).

Le Conseil régla par une ordonnances, le 12 février 1675 (8), le honneurs à rendre aux conseillers et autres officiers dans les églises. Dans cette ordonnance, il est dit que les marguilliers sont tenus de se conformer à la pratique et usage qui s'observent dans toutes les églises du royaume de France, où il ne se décide rien dans les affaires ordinaires qu'à la pluralité des voix des marguilliers qui sont en charge, et dans les affaires extraordinaires

---

(1) Requisitoire du procureur général, arrêt du 7 juillet 1721.

(2) *Ibidem.*

(3) Même arrêt.

(4) Règlement du roi du 9 juin 1723.

(5) *Ibidem.*

(6) Ord. du 30 juin 1708. Un jugement de la Cour d'appel en 1854 a maintenu la même doctrine. (5 *Décisions des Tribunaux du B.-C.*, p. 3.)

(7) Beaudry, *Code des Curés*, 236.

(8) L'abbé Ferland, II, 102.

qu'en y appelant les anciens marguilliers en nombre suffisant, le curé y étant toujours présent, à peine d'en répondre chacun en leur privé nom.

Le maintien de l'ordre dans ou près des églises a donné naissance à plusieurs actes législatifs. Le Conseil avait publié en 1716 une ordonnance défendant aux habitants de faire galoper leurs chevaux à la sortie de l'église. Le 12 novembre 1706 l'intendant obligea les habitants à garder le respect dans les églises, leur défendant de se quereller, de s'y entretenir, ni même d'en sortir pendant le prône. Une autre en date 21 janvier 1708 défend à toutes personnes de mettre leurs chevaux au trot ou au galop lorsqu'elles partaient de l'église, que lorsqu'elles en seraient éloignées de dix arpents. Enfin le 25 mai 1709, l'intendant défend à tous les habitants de ce pays de faire travailler leurs harnais le dimanche et les fêtes sans permission de leurs curés, sous peine de confiscation de tous les effets qui seront chargés sur lesdits harnais, au profit des fabriques. Une autre ordonnance (1710) enjoint à tous les habitants des paroisses, lorsqu'ils viendront à l'église, d'attacher leur chevaux à dix arpentsd'icelle, et leur défend de les laisser vaquer, sous peine d'amende au gouverneur, puis aux marguilliers de l'œuvre, et ensuite indifféremment à toutes les personnes dans l'église. Dans les autres églises le pain bénit doit être présenté indifféremment à ceux qui sont présents. On le présente d'abord aux marguilliers de l'œuvre. Le gouverneur général doit être encensé immédiatement après l'évêque. Dans les processions il marche immédiatement après le clergé, et à la tête du Conseil ; en son absence du gouvernement de Québec, le lieutenant du roi marche seul avant le Conseil. Le règlement pourvoit aussi aux bancs d'honneur dans les églises. La place du banc du seigneur est déterminée par le règlement du Conseil supérieur du 8 juillet 1709. Le banc du capitaine de milice était placé immédiatement après celui du seigneur.

Ces honneurs n'existent plus : les offices de ceux à qui ils

étaient rendus n'existent plus, ou s'il existent, les attributions de ceux qui les remplissent ne sont plus les mêmes. Ces matières sont maintenant réglées d'après les dispositions du chapitre 22 des Statuts Refondus du Bas-Canada.

Quant aux honneurs à rendre dans les églises à certains privilégiés, il a été adoptés un bon nombre d'arrêts, règlements et ordonnances pour décider ces points qui avaient une si grande importance sous la domination française. Le 25 juin 1710 l'intendant ordonne que les capitaines des côtes seront les premiers aux processions, après les marguilliers, suivis des autres officiers de milice, et qu'ils auront le pain bénit avant les habitants. Le règlement du 27 avril 1716 (1) publié par le roi détermine les honneurs à être rendus à ses officiers. Dans la basilique de Québec et les églises paroissiales de Montréal et de Trois-Rivières, le pain bénit doit leur être présenté après le clergé.

Les dispositions du règlement de 1716 qui restent en force se réduisent à la question des sièges ou bancs, à l'encens, au pain bénit, et à la préséance dans les processions. L'honneur de l'encens est dû au lieutenant gouverneur, s'il est catholique, Mais celui-ci, en l'absence du gouverneur général, à droit à la première place et à la préséance aux cérémonies et processions religieuses. Ceci s'entend de la préséance entre laïques, et par cérémonies on entend la distribution des cierges, du pain bénit ou des rameaux, et les processions. Après le gouverneur général et le lieutenant gouverneur, l'ordre suivant est observé: les juges en chef, les juges puînés, les marguilliers de l'œuvre. Dans les processions, les officiers de la justice et le barreau ont la préséance sur les marguilliers. Suivant le règlement de 1716, le Conseil venait après le gouverneur. Nos juges ont succédé à tous les droits judiciaires du Conseil et de l'intendant. C'est par l'usage que les avocats ont la préséance sur les marguilliers. Le règlement n'en parle pas, car il n'y avait pas d'avocats dans la colonie.

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 352.



Les droits honorifiques attachés au patronage, à la seigneurie et à la justice ont donné naissance à beaucoup de procès en France et même en Canada. Cette matière a été réglée par un édit du roi (1679), un arrêt du Conseil (1699), et le règlement du roi (1716), que nous venons d'analyser.

L'édit veut que celui qui aumône le fond sur lequel doit être construite une église et y fait les frais du bâtiment, est patron fondateur de l'église. Il jouit de tous les droits honorifiques qui s'attachent à la qualité de patron ; il préside à la cure et jouit, lui et ses hérétiers en ligne directe et collatérale, du droit de présenter qui découle des autres droits honorifiques. Le roi voulait par cet édit encourager la construction des églises en vue de l'augmentation de la population. L'arrêt du Conseil a été rendu sur la demande de l'évêque de Québec. Ce dernier ayant représenté que la plupart des seigneurs n'avaient jusqu'alors fait aucune diligence pour profiter de la grâce que leur avait faite Sa Majesté par l'édit ci-dessus mentionné, mais même avaient sous différents prétextes empêché l'évêque de les faire bâtir, le roi en son conseil ordonna que l'évêque pourrait faire bâtir des églises de pierre dans toutes les paroisses et fief de la Nouvelle-France, dans les lieux qui seraient estimés les plus convenables pour la commodité des habitants, au moyen de quoi le patronage lui en appartiendrait, sans cependant qu'il pût empêcher les seigneurs qui auraient amassé des matériaux de construire les églises sur leurs fiefs et de jouir du patronage en conséquence.

Toute notre loi sur le patronage est renfermée dans ces deux statuts. On peut en déduire que si quelques personnes avaient acquis les droits de fondateur, ils étaient en bien petit nombre, et en toute probabilité leur droit a dû cesser, vu qu'il reste peu d'églises de cette période. L'édit dérogeait au droit canonique et à la loi commune en France qui aumônait le fonds, faisait le bâtiment, et dotait l'église. Quant aux prérogatives, elles étaient les mêmes ici qu'en France ; l'arrêt du conseil d'Etat, en transfé-

rant le patronage à l'évêque, n'a eu d'autre effet que de lui assurer la collation des bénéfices, et d'exclure tous autres des droits et prérogatives du patronage. Le nombre des patrons laïques dans le pays est si limité, que nous croyons inutile ici d'entrer dans le détail de leurs prérogatives ou préséance ; aussi n'avons-nous rien dit de son droit de bancs dans l'église, et nous abstiendrons-nous de rien dire de plus sur ce sujet (1).

Nous nous sommes borné à citer les principales dispositions de l'ancien droit qui affectent les fabriques. La loi nouvelle est contenue aux chapitres 16, 18, 19, 22 et 92 des S. R. B.-C. On la trouve maintenant au complet dans les Statuts Revisés de la province de Québec devenus en force en 1888. Il n'entre pas dans notre cadre d'en faire l'analyse. Mais à part la loi positive il convient d'ajouter que l'usage fait loi en l'absence de disposition précise. Il faut que ces usages soient constants, réitérés pendant un temps assez considérable pour faire présumer qu'ils sont acceptés comme raison écrite. Encore faut-il pour consacrer l'usage la sanction des tribunaux, au moins dans bien des cas douteux.

Au nombre des édits royaux et ordonnances du Conseil supérieur, qui se rapportent plus directement au droit administratif, il faut citer les suivants :

Règlement du Conseil supérieur pour le paiement des dîmes par le propriétaire et le fermier ; du 20 mars 1668.—*Edits et Ordonnances*, II, 45.

Ordonnance du Conseil supérieur concernant les honneurs à rendre aux conseillers et autres officiers dans les églises ; du 12 février 1675.—*Id.* II, 57.

Ordonnance du Conseil supérieur concernant les abus commis par les marguilliers et le curé, des biens de l'église ; du 28 mars 1675.—*Id.* II, 58.

Edit du roi, concernant les dîmes et cures fixes ; mai 1679 (enregistré le 23 octobre 1679).—*Id.* I, 231.

---

(1) Beaudry, *Codes des Curés*, 248.

Arrêt du Conseil supérieur, au sujet des dîmes de tous les produits des terres que les curés de Beauport et de l'Ange-Gardien voulaient exiger, et défense à eux ainsi qu'à tous autres curés d'exiger de plus fortes que celles arrêtées par le règlement du 6 septembre 1667; du 18 novembre 1705.—*Id.* II, 133.

Arrêt du Conseil supérieur de Québec, qui ordonne que les dîmes seront levées et payées conformément à l'usage qui a été observé jusqu'à présent; du lundi, 1er février 1706.—*Id.*, II, 139.

Arrêt du conseil d'Etat, du 12 juillet 1707, contre les curés et missionnaires, au sujet des dîmes (enregistré le 24 octobre 1707).—*Id.* I, 305.

Ordonnance au sujet de la rente des bancs de l'église Saint-Joseph, seigneurie de Lauzon; du 30 juin 1708.—*Id.* II, 429.

Ordonnance concernant la bâtisse d'une église en pierre dans la paroisse de Boucherville; du 9 septembre 1713.—*Id.* II, 435.

Règlement fait au sujet des honneurs dans les églises; 27 avril 1716 (enregistrement 1er décembre 1716.)—*Id.* I, 352.

Règlement que le roi veut être observé au sujet de la concession des bancs dans les églises du Canada; du 9 juin 1723 (enregistré le 14 septembre 1723).—*Id.* I, 480.

Ordonnance qui condamne la veuve Delage dite Lavigueur de payer à la fabrique de Charlesbourg les droits d'inhumation de son fils qu'elle a fait inhumer à Beauport; du 25 avril 1726.—*Id.* II, 309.

Ordonnance rendue en faveur de Monsieur Resche, curé de St-Antoine-de-Tilly, contre les habitants de sa paroisse, au sujet des dîmes; du 21 août 1727.—*Id.* II, 484.

Jugement qui, sur les plaintes du sieur Désenclaves, curé de Sainte-Anne, en l'île de Montréal, condamne ses paroissiens à lui payer les dîmes de tous grains, suivant l'usage, à peine de 10 lbs d'amende; du 3 juillet 1730.—*Id.* II, 513.

Ordonnance qui ordonne à tous les habitants de payer les dîmes aux curés des paroisses de l'île de Montréal; du 18 juillet 1730.—*Id.* II, 516.

Ordonnance qui, sur la représentation du sieur de Miniac, vicaire général, ordonne que le pain bénit, les cendres, les rameaux, etc., seront d'abord présentés aux chantres, revêtus de surplis ; du 15 avril 1737.—*Id.* II, 372.

Ordonnance qui enjoint au capitaine et aux marguilliers de Saint-Joseph, Pointe-Lévi, de planter des piquets de chaque côté de l'église, auxquels les habitants seront tenus d'attacher leurs chevaux ; du 16 janvier 1739.—*Id.* II, 379.

Les décisions de nos cours de justice se rattachant au droit administratif sont nombreuses. Nous allons citer les plus importantes, celles qui décident des points jusqu'alors controversés Il y a dans cette province des églises succursales, mais on ne peut reconnaître des paroisses succursales (1). Le décret ecclésiastique érigeant une paroisse n'est pas une procédure civile qui puisse être revisée par la Cour supérieure au moyen d'un bref de *certiorari* (2). L'autorité ecclésiastique peut refuser l'érection canonique sans ‹ ue les tribunaux civils puissent intervenir (3). Les commissaires forment un tribunal spécial exerçant dans certaines limites l'autorité judiciaire (4). Après la réception des ouvrages de construction d'une église, les syndics ne peuvent se plaindre des défectuosités qui s'y rencontrent, qui ne dépendent pas des vices du sol, à moins qu'il n'y ait dol ou surprise (5).

Le Cour supérieure en 1869 et la Cour de révision en 1870 ont jugé (6) :

1o Qu'un syndic d'église ne peut faire et présenter aux syndics une soumission d'un tiers pour la construction d'une église et d'une sacristie, les qualités de syndic et de mandataire

---

(1) *Revue Légale*, IV, p. 376.
(2) *L. C. R.*, II, 292. *R. L.*, IV, 271.
(3) *L. C. R.*, II, 292.
(4) *L. C. R.*, V, 87.
(5) *L. C. R.*, XVI, 65.
(6) *R. L.*, II, pp. 161, 181. *L. C. L. J.*, II, 161 et 181.

d'un tiers voulant contracter avec les syndics étant incompatibles ;

2o Qu'une résolution pour la construction d'une église, adoptée à une assemblée des syndics, est irrégulière et nulle, s'il n'appert par le procès-verbal à quelle heure, en quel endroit, dans quelle paroisse l'assemblée a eu lieu, et qu'avis de sa convocation a été donné à tous les syndics, dans le cas où quelques-uns d'entre eux n'auraient pas assisté à l'assemblée ;

3o Que les syndics d'église sont individuellement témoins compétents, s'ils n'y ont un intérêt privé, dans une cause relative à un objet religieux intéressant tout le corps des paroissiens ;

4o Qu'on ne peut prouver par témoins une soumission d'un entrepreneur pour la construction d'une chapelle et d'une sacristie, lorsque le prix de l'entreprise excède $50, non plus que l'acceptation de cette soumission par les syndics, pour la même raison, et parce que les syndics formant une corporation ne peuvent s'engager que par écrit.

La Cour supérieure en 1864 a jugé.

Qu'il est à la discrétion de la cour d'accorder ou non une motion du demandeur pour faire rejeter les défenses des défendeurs, syndics à la construction d'une église et sacristie, sur le principe qu'ils n'ont pas été autorisés par la paroisse à se défendre ; et la cour rejettera cette motion accompagnée de l'affidavit du demandeur qu'il n'a connu qu'après contestation liée tel défaut d'autorisation (Ducharme *vs* Morrison *et al.*, *L. C. Jurist*, vol. 8, page 160).

La Cour du Banc de la Reine a décidé :

Que les commissaires nommés sous l'ordonnance 2 Vict., ch. 29 et les statuts subséquents, au sujet de la construction des églises, presbytères, etc., forment un tribunal spécial exerçant une autorité judiciaire dans certaines limites ; qu'un acte de répartition, dûment homologué par ces commissaires, est une preuve *primâ facie* de son contenu, du moins jusqu'à ce

que le contraire soit prouvé ;—le droit d'appel, dans des poursuites pour le recouvrement des montants prélevés pour défrayer les dépenses de construction, a été permis et exercé (Renière *vs* Millet, *L. C. Reports*, vol. 5, page 87) ;

Qu'un catholique, qui s'est fait protestant, ne peut être cotisé pour la construction d'une église catholique, quoiqu'il ait fait des actes que les catholiques seuls pouvaient faire, et qu'il ait demandé la construction de l'église en question (les syndics de Lachine *vs* Joseph Laflamme, *L. C. Jurist*, vol. 6, page 226).

La Cour du Banc de la Reine, le 14 juillet 1848, a jugé :

1o Que dans une action en nullité de mariage entre deux catholiques, fondée sur un empêchement d'impuissance, le tribunal civil ne peut pas prononcer la nullité du mariage avant qu'un décret de l'autorité ecclésiastique ait préalablement déclaré nul le sacrement ;

2o Que le terme de trois ans, fixé par les lois à l'action en nullité de mariage pour cause d'impuissance, n'est pas absolu ;

3o Que lorsque le mari poursuit son épouse, celle-ci n'a pas besoin d'être autorisée pour ester en jugement (Lussier *vs* Archambault, *L. C. Jurist*, vol. 11, page 53).

Autre décision :

1o Qu'il y a cumul du pétitoire avec le possessoire, en alléguant des moyens qui se rattachent directement et uniquement au droit de propriété du banc en question ;

2o Que l'action étant une demande au possessoire, la réintégrande, et non une action purement en dommages, elle ne peut être maintenue contre le défendeur qui, en démolissant et enlevant le banc en question, n'a agi que comme le serviteur salarié des autres défendeurs et sous leurs ordres ;

3o Que le premier seigneur de la seigneurie de Deschambault, ayant bâti la première église paroissiale dans la seigneurie sur un terrain qui lui appartenait, a par là, entre autres privilèges, celui d'avoir le premier banc dans ladite église, et que par la loi

ce privilège passe au propriétaire du principal manoir de la dite seigneurie auquel il reste attaché ;

4o Que la présente demande est une action possessoire pure et simple, la réintégrande, et que telle action existe en loi pour se faire réintégrer dans la possession d'un banc patronal, sans qu'il soit besoin d'alléguer ni de produire aucun titre, à la différence de l'action *en plein possessoire* ou *pleine maintenue* qui doit être basée sur un titre (la fabrique de Deschambault et J.-Bte Dubeau, *Quebec Law Reports*, vol. 2, page 6, 1876).

La Cour du Banc de la Reine, le 9 septembre 1869, a jugé :

1o Qu'une coutume suivie et un usage pratiqué depuis un temps immémorial par les habitants d'une paroisse dans le mode de rénumérer les services d'un bedeau, sont maintenus comme obligatoires et ayant force de loi, jusqu'à ce qu'un autre mode ait été légalement substitué ; 2o que les émoluments attachés à une charge publique, comme dans l'espèce actuelle, sont des *honoraires d'office*, et qu'une action instituée pour le recouvrement de tels émoluments est appelable *ex natura rei* (Martin *vs* Brunelle, *Revue Légale*, vol. 1er, page 616).

Le comité judiciaire du Conseil privé, en Angleterre, le 6 mars 1875, a jugé :

Que les fabriques ne peuvent pas intenter une action pour autre chose que l'administration courante de leur charge ou la collection de leur revenu ordinaire ou de leurs dettes, sans l'autorisation du corps des paroissiens, et elles seront déboutées de leurs actions si elles ne sont autorisées que par les marguilliers anciens et nouveaux" (fabrique de Verchères *vs* la corporation de Verchères, *L. C. Jurist*, vol. 19, page 141).

Le droit administratif en Canada a donné naissance à des discussions importantes et à des traités remarquables écrits par des hommes compétents. Nous allons passer en revue ces ouvrages.

Traité de Droit administratif ou Manuel des paroisses et fabriques, tel est le titre d'un volume publié en 1863, par Sir H. Langevin. Une deuxième édition fut publiée en 1878.

A part le petit traité de l'abbé Maguire sur ce sujet, je crois que nous n'avions encore aucun ouvrage sur cette matière avant l'apparition du livre de M. Langevin. Il semble que l'auteur, partant de ce point de vue, a voulu écrire un ouvrage élémentaire, destiné à favoriser et à guider les études des aspirants à la profession d'avocat, tout en donnant au sujet des développements assez étendus pour rendre le livre utile au clergé. Mais il y a un grand nombre de points sur lesquels l'auteur s'est montré beaucoup trop bref, et d'autres sur lesquels il ne dit mot.

Il ne touche pas à la question des emprunts qui est une des plus importantes, une des plus compliquées du droit des fabriques ; pas un mot non plus de la distinction que l'on fait entre les assemblées de fabriciens et celles de marguilliers anciens et nouveaux. Il semble ne dire qu'en passant que l'élection à la présidence peut compéter à chaque fabricien. Tel qu'il est, cependant, ce volume a eu et a encore son utilité.

Il existe en Bas-Canada une demi-douzaine de volumes sur la question très ancienne et toujours controversée des biens dits de fabrique. La législation canadienne est loin d'être explicite sur ce sujet. Les partisans des deux écoles qui se sont formées sur cette question vont chercher leurs preuves, les uns dans le vieux texte français qui régissait la matière en France avant la cession du Canada à l'Angleterre, les autres dans la coutume et les usages suivis depuis 1759. On déterre de vieux statuts provinciaux qui peuvent s'appliquer indirectement au litige, ou feuillette les archives du Conseil supérieur et les nombreuses ordonnances des intendants ; il n'y a pas jusqu'aux statuts impériaux qu'on invoque pour les besoins du moment ; bref, toutes ces autorités prises de gauche et de droite ont plutôt contribué à embrouiller un sujet déjà très contesté par deux puissances : le temporel et le spirituel.

L'une de ces écoles résume ses prétentions dans cette phrase : « Les biens des fabriques du Bas-Canada tombent de plein droit

sous la juridiction ecclésiastique, et la juridiction ecclésiastique a ici une autorité souveraine et indépendante sur l'administration de ces biens temporels nécessaires au culte." Cette proposition est repoussée par d'autres qui veulent donner à l'Etat sa juste part de droits et de franchises en autant que la raison peut, sur cette matière, rester d'accord avec la foi.

Le Manuel des curés pour le bon gouvernement temporel des paroisses et des fabriques dans le Bas-Canada, par Mgr Desautels, appuie et développe les prétentions des ultramontains. Ce livre se divise naturellement en trois parties. La première contient, outre l'avertissement et une lettre-circulaire de Mgr de Montréal, une introduction dans laquelle l'auteur établit comme base de son ouvrage: 1o que l'Eglise est une société visible exerçant, même en Canada, son pouvoir librement et indépendamment de l'autorité civile sur tout ce qui est de son ressort; 2o que les biens des fabriques sont des biens ecclésiastiques qui appartiennent à l'Eglise et non à des paroissiens; 3o que le curé est le premier et principal fabricien, et que c'est l'autorité ecclésiastique qui appela les laïques à l'administration des biens de l'Eglise et non les laïques qui appelèrent le curé. La deuxième partie contient le corps de l'ouvrage, et se divise en douze chapitres traitant les principales questions du droit des fabriques. La troisième partie se compose de plusieurs formules utiles au curé et aux marguilliers dans l'administration de la paroisse, et de pièces justificatives dont les principales sont le mémoire de Mgr Lartigue contre l'admission des notables dans les assemblées de fabrique, le factum de M. Cherrier, le jugement de la Cour d'appel, et l'opinion du juge en chef Lafontaine dans la cause de Jarret contre Sénécal, touchant la présidence du curé; puis des édits, ordonnances, déclarations, actes du parlement et statuts relatifs au sujet. Le tout forme un ensemble de renseignements et de faits sur le droit administratif qu'il serait difficile de trouver ailleurs sans des recherches nombreuses, longues et fatiguantes.

L'auteur distingue trois espèces d'assemblées pour le gouvernement temporel de la paroisse : celle des marguilliers de l'œuvre, celle des anciens et nouveaux marguilliers, enfin celle des marguilliers et paroissiens. Jousse et d'autres auteurs diffèrent et donnent une autre division que celle-là. Mgr Desautels soutient également que " les marguilliers ne peuvent faire aucun emprunt de deniers que lorsqu'il en a été délibéré dans une assemblée des anciens et nouveaux marguilliers." Cette opinion ne rencontre pas l'approbation de plusieurs savants avocats qui veulent la participation de tous les fabriciens.

L'ouvrage se termine par un chapitre sur la dîme où l'auteur prouve que la dîme, étant *portable* et non *quérable*, comme anciennement en France, ne peut être sujette comme en France à la prescription annuale. Le Code a tranché cette question.

L'auteur cite souvent le *Traité de l'administration temporelle des paroisses* de Mgr Affre, *les Principes sur l'administrations temporelle des paroisses* par Boyer, et des livres de droit français récents qui se rapportent à un ordre de choses différent du nôtre. Cette manière peut induire plusieurs en erreur et leur faire adopter des décisions qui ne parlent pas pour ce pays.

Ainsi, tout en disant dans l'introduction que " notre législature ne devrait pas s'immiscer d'elle-même dans une affaire de fabrique," l'auteur veut nous faire régir par " les lois et les coutumes du royaume de France" suivant l'arrêt du conseil d'Etat pour la création du Conseil supérieur de Québec.

L'auteur n'ignore pas, sans doute, que c'est sur ces termes mêmes que le Conseil supérieur s'appuyait pour connaître des matières ecclésiastiques.

Le Conseil interprétait l'arrêt dans un sens contraire. Modelé sur les parlements français, il usait des mêmes droits et des mêmes pouvoirs. La citation est donc maladroite. L'auteur l'a senti puisqu'il a ajouté plus loin que "les édits et arrêts de règle-

ments des parlements de France, postérieurs à 1663, ne sauraient être invoqués ici (1)."

On sait à quoi s'en tenir sur la question si controversée de l'enregistrement des ordonnances au Conseil supérieur de Québec.

Quelque hardies que peuvent paraître certaines propositions de ce livre, on ne peut s'empêcher de remarquer que l'auteur est maître de son sujet et que toutes les questions qui s'y rattachent lui sont familières. Nous devons encore à M. Desautels un article publié dans le premier volume de la *Revue canadienne* (1864) intitulé : *Des biens et revenus des fabriques en Bas-Canada.*

Le *Code des curés, marguilliers et paroissiens,* par M. le juge J. U. Beaudry, ne tranche pas la difficulté de la question qu'il était appelé à résoudre. L'auteur a jugé à propos de se placer dans une position indéfinie et qui donne prise à des interprétations différentes. Ni les ultramontains, ni les gallicans n'acceptent le *Code des Curés* comme l'expression fidèle de leurs opinions en matière de droit administratif. Cependant, quelques critiques acerbes ont prétendu que ce livre était un plaidoyer, ce qui pourrait toutefois ne s'appliquer qu'à la manière de traiter certaines questions débattues à Rome et devant nos tribunaux. Le reste de l'ouvrage, qui comprend à peu près tous les détails de l'administration des fabriques, demeurera au-dessus de ces attaques et rendra de véritables services.

M. Desautels luttait au seuil même de son œuvre contre la confession qu'il était obligé de faire en ces termes : " Nous ne saurions douter que le droit commun ecclésiastique, qui était celui de la France avant la cession du Canada à l'Angleterre, est le droit ecclésiastique particulier au Canada." Après cette concession, il devait rester et il reste désarmé pour soutenir l'indépendance de l'autorité ecclésiastique du pouvoir civil ; car rien n'était mieux établi en France que la suprématie des tribunaux civils sur tous les ordres, toutes les classes et tous les individus.

(1) A la page 32, il cite comme autorité un arrêt de 1665.



M. le juge Beaudry est plus difficile à saisir, et son système lutte contre deux impossibilités. Tantôt absolutiste et ultramontain, comme M. Desautels, tantôt gallican sans l'avouer et même en protestant contre l'idée, il ne paraît pas toujours savoir ce qu'il veut. Il résulte de l'indécision qui caractérise la tendance générale de sa doctrine, des contradictions nombreuses et l'énoncé de principes où le juge désavouerait probablement l'auteur, s'il était appelé à prononcer. La première page de l'introduction fournit un exemple de la tendance à affirmer l'indépendance de l'épiscopat et à prouver en même temps sa dépendance. Ainsi, il cite la loi de notre parlement qui crée les corporations épiscopales (32 Vict., ch. 73), preuve directe de dépendance, et il dit, dans la même phrase, que les évêques " ne sont pas tenus de se faire reconnaître par le pouvoir civil!" L'instant d'après il dit que l'Eglise *admet* la législation laïque, et que l'autorité civile protège la religion catholique et lui assure des privilèges et une *prépondérance particulière!*

Comme M. Desautels, le juge Beaudry veut sortir du droit commun, mais dans des vues différentes. M. Desautels en veut sortir pour faire remonter tous les pouvoirs à l'évêque; M. le juge Beaudry veut en sortir à son tour, pour substituer la volonté du curé à la loi civile et même au rituel et au droit canonique, dans certains actes de la vie civile, et notamment dans les refus qu'il peut opposer à ceux qui réclament son ministère lors du baptême, du mariage et de la sépulture des catholiques.

Ce n'est pas dans l'exposé des doctrines qui concernent l'érection des paroisses que pèche M. Beaudry, je crois au contraire qu'au point de vue purement civil, il est exact de dire avec lui que la loi civile doit seule régner. Mais dans les procédés qui précèdent cette opération le prêtre a de nombreux rapports avec son évêque, et c'est dans ces rapports que l'autorité de l'évêque devrait rencontrer le concours obéissant du prêtre. C'est là que l'indépendance du prêtre à l'égard de l'évêque s'affirme, par l'organe de l'auteur.

L'auteur affirme que les libertés et franchises de l'Eglise gallicane n'ont jamais fait partie du droit du pays, quoiqu'il en soit fait mention incidemment, dit-il, dans une ordonnance de l'intendant Dupuy.

Ces libertés et franchises de l'Eglise gallicane étaient si bien le droit du pays, que dans l'acte d'installation de l'évêque de Pontbriand, successeur de Mgr de Laval, le roi dit: "qu'ayant fait voir en son Conseil les bulles et provisions apostoliques, octroyées à cet évêque par le pape, et ne s'y étant trouvé aucune chose contraire aux *privilèges, franchises et libertés de l'Eglise gallicane*, il a admis ledits sieur évêque à lui prêterserment de fidélité, etc."

La partie qui se rattache aux registres des l'état civil est bien traitée. "L'auteur, dit M. Gonzalve Doutre (1), donne des règles sûres aux curés pour la tenue des régistres; il entre avec soin dans les plus petits détails et il serait à désirer que tout ce qui y est dit fût observé à la lettre. C'est à nos yeux la meilleure partie de l'ouvrage. Ce devrait être le *vade mecum* des curés dans leurs fonctions civiles. Il est exact dans tous les points, et chaque observation porte un cachet de savoir remarquable. Si l'auteur se sent ainsi à l'aise en traitant la question des régistres de l'état civil, c'est qu'il ne touche point à ces sujets mixtes qui mettent son jugement à la torture. Dans cet élément civil il parle avec toute l'autorité d'un magistrat."

Les droits des notables sont parfaitement définis: les assemblées, leur présidence et la tenue des régistres des délibérations sont l'objet de judicieuses remarques qui indiquent une grande expérience de ces questions. L'organisation des congrégations, paroisses ou missions reconnues par l'Etat est savamment traitée. Le dernier chapitre est le plus important; il traite de l'administration du temporel en neuf sections: 1o de la fabrique en général; 2o du bureau général; 3o du bureau ordinaire; 4o des marguilliers en charge; 5o des bancs; 6o du patronage

(1) *Revue légale*, II, 486.

et des droits honorifiques; 7o des cimetières; 8o des écoles de fabriques; 9o du maintien de l'ordre dans et près des églises.

Le nom de l'honorable juge Beaudry a été mêlé à des travaux importants et sérieux; il a fait partie de la commission chargée de codifier nos lois sur la procédure, et il a été pendant longtemps commissaire civil pour l'érection des paroisses. Il fut nommé par le gouvernement pour collectionner les *Décisions des Tribunaux* du Bas-Canada; il a aussi contribué à la rédaction de la *Revue de jurisprudence et de législation.*

Le livre de M. S. Pagnuelo, intitulé: *Etudes historiques et légales sur la liberté religieuse en Canada,* dénote chez l'auteur beaucoup de connaissances historiques et légales.

Dans un avant-propos, M. Pagnuelo trace ainsi le cadre de son œuvre:

" Je me propose, dit-il, dans ces *Etudes,* d'établir que l'Eglise catholique romaine, en Canada, est pleinement libre, qu'elle vit de sa vie propre et se gouverne par ses propres règlements; j'en conclus que cette liberté doit être la clef de l'interprétation qu'il faut donner aux lois civiles qui ont trait à notre organisation ecclésiastique et à toute matière religieuse.

" Je fais cette démonstration au moyen du droit public du pays, tel qu'établi depuis la conquête: 1o par le droit public des colonies anglaises; 2o par les capitulations et le traité de Paris de 1763; 3o par les faits historiques de la reconnaissance, comme corps ou congrégations religieuses, des diverses sectes protestantes et des juifs; 4o par la législation touchant l'Eglise anglicane, à l'occasion de sa séparation d'avec l'Etat; 5o enfin par l'historique des luttes que l'Eglise catholique a eu à soutenir, en Canada, depuis notre changement de domination.

" C'est ce qui forme la première partie de cet ouvrage.

" Dans une seconde partie, j'applique ce que je me suis efforcé d'établir dans la première, à la paroisse catholique romaine dans la province de Québec.

" Je montre à ce sujet: 1o ce qu'est la paroisse catholique

romaine, et par qui elle doit être érigée ; 2o ce qu'est la fabrique et le rôle qu'y doivent jouer les marguilliers ; 3o quelle est la nature ainsi que l'emploi des biens et revenus des fabriques."

L'auteur aborde avec hardiesse ces grandes questions, et il n'hésite pas à se prononcer carrément pour la liberté absolue de l'Eglise et son omnipotence dans toute question mixte.

CHAPITRE XIX.

De la dîme en Canada.

(1663.)

Etablissement du séminaire de Québec.—Il est doté de la totalité des dîmes de la Nouvelle-France—La dîme est rendue obligatoire en 1667.—Elle est réduite à la vingt-sixième portion une.—Edit du roi, en 1679, concernant les dîmes et les cures fixes.—Affermage des dîmes en 1680.—Les dîmes sont portables.—Origine du droit à la dîme.—Ce droit constitue une obligation personnelle et mobilière.—Le règlement du 20 mars 1668.—Le droit à la dîme est garanti par les articles de la capitulation, par l'acte de Québec (1774), et par l'acte constitutionnel de 1791.—Jurisprudence.

L'année 1663 est une des plus mémorables dans l'histoire de la domination française en Canada. C'est à cette date que la compagnie des Cent-Associés fit remise et abandon de la colonie au roi, qui en reprit officiellement possession. Le gouvernement royal fut substitué au gouvernement mercantile ou propriétaire. Le roi envoya en Canada un commissaire, M. Dupont-Gaudais, pour prendre possession du pays, étudier les ressources et les besoins de la colonie. C'était l'intention du souverain de réorganiser l'administration de la justice, ce qu'il fit par l'établissement du Conseil supérieur de Québec.

Il faillait aussi organiser le gouvernement ecclésiastique.

Jusqu'alors le Canada avait été administré comme un pays de mission par les Pères Récollets et les Pères Jésuites. L'établissement d'un évêché à Québec, ainsi que l'établissement d'un séminaire, amenèrent nécessairement un changement dans les affaires religieuses du pays.

C'est aussi vers le même temps que la dîme fut rendue obligatoire dans la colonie.

Le 26 mars 1663, Mgr de Laval rendit un mandement pour

l'établissement d'un séminaire épiscopal à Québec (1). Il s'intitule " Vicaire apostolique en Canada, dit la Nouvelle-France, nommé par le roy premier évêque dudit pays, lorsqu'il aura plu à notre saint-père la pape y ériger un évêché." Le mandement portait que les supérieurs du séminaire seraient à la nomination de l'évêque, que toutes les cures du diocèse y seraient unies, que tous les curés seraient amovibles et pris de la maison, que le séminaire jouirait de toutes les dîmes, et serait chargé de la nourriture et de l'entretien de ecclésiastiques sains ou malades, de tous les frais de traversée, et que l'évêque n'en pourrait aliéner les fonds sans nécessité, ni sans le consentement des quatres premiers directeurs. Le roi confirma cette ordonnance par des lettres patents du mois d'avril suivant (2). Louis XIV rendait le séminaire capable de tous effets civils, le déchargeait à perpétuité des droits d'amortissement et nouveaux acquêts pour toutes les acquisitions faites ou à faire, lui donnait sans exception la totalité des dîmes dans toute la Nouvelle-France, dont la quotité demeurait fixée au treizième, sans que les évêques pussent en disposer autrement que dans l'intérêt du séminaire.

Le roi avait informé M. Dupont-Gaudais de consulter l'évêque de Pétrée dans les questions religieuses et sur l'opportunité des réformes que ce dignitaire ecclésiastique avait en vue. Il répéta à-peu près les mêmes instructions à l'intendant Talon, chargé de présider aux réformes judiciaires. Plus particulièrement, il le mit au fait qu'il avait permis à l'évêque de Pétrée de prélever une dîme sur les fruits de la terre pour le soutien de son clergé. Cette dîme était au taux de vingt portions une ; cependant l'intendant devait s'assurer si cette charge n'était pas trop onéruse pour les habitants du pays.

Le but de Mgr de Laval était évidemment, en fondant son séminaire, de faire desservir le pays par des prêtres élevés dans

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 34.
(2) *Id.*, I, 35.

cette maison. C'est afin de soutenir les dépenses de ce séminaire que l'évêque lui concéda " toutes les dîmes de quelque nature qu'elles soient, et en la manière qu'elles seront levées dans toutes les paroisses et lieux dudit pays."

Le 23 août 1677, la dîme fut rendue obligatoire en vertu d'une ordonnance publiée par M. de Tracy, M. de Courcelle et l'intendant Talon. Mgr de Laval avait demandé la perception de la dîme sur le pied de treize portions une, telle qu'établi par l'édit de confirmation de l'érection du séminaire de Québec. Mais les habitants représentés par leurs syndics avaient demandé qu'elle fût moins onéreuse. La dîme est, par cette ordonnance, réduite à la vingt-sixième portion une, et payable au curé, de tout ce qui naît en Canada, c'est-à-dire sur la production de la terre aidée par le travail ou l'industrie des hommes et de tout ce que la terre produit d'elle-même. Cette dîme est faite payable par le propriétaire des terres ou fermiers, conformément à l'estimation des fruits pendant en racine. Les nouveaux colons ne paient pas de dîmes pendant les cinq premières années (1).

Cette ordonnance ne fut pas ruçue favorablement par la population. Les habitants représentés par leurs syndics ou capitaines de quartiers avaient présenté des requêtes au gouverneur, où, sous le prétexte de pauvreté, ils demandaient l'ajournement de la mesure. La desserte par les Capucins leur paraissait moins onéreuse. Les autorités firent droit, en partie, à ces requêtes, et réduisirent la dîme à la vingt-sixième portion une. Mais comme la loi rencontra quelque part des résistances, la question arriva devant le Conseil supérieur le 20 mars 1668. Le Conseil adopta un règlement ordonnant que le propriétaire et le fermier " paieront les dîmes à proportion de ce que chacun d'eux retirera, à moins de convention contraire entre eux."

Dans le mois de mai 1679 (2), le roi rendit son fameux édit

(1) Voir l'ordonnance citée au long dans l'ouvrage de M. Beaudry, *Code des Curés*, p. 91.

(2) *Edits et Ordonnances* I, 232.



concernant les dîmes et cures fixes. En voici les principales dispositions. Les dîmes, outre les oblations et les droits de l'Eglise, appartiennent entièrement à chacun des curés, dans l'étendue de la paroisse où il est établi perpétuel; elles sont levées suivant le règlement du 4 septembre 1667 (1). Le curé peut les lever et les exploiter par ses mains ou en faire bail à quelques particuliers, habitants de la paroisse, à l'exclusion du seigneur du fief où est située l'église, des gentilshommes, officiers et habitants en corps. Si le prix du bail n'est pas suffisant pour l'entretien du curé, le supplément nécessaire sera réglé par le Conseil et fourni par le seigneur du fief et les habitants. Si, dans la suite, il est besoin de multiplier les paroisses à cause du grand nombre des habitants, les dîmes, dans la portion qui sera distraite de l'ancien territoire, qui ne compose à présent qu'une seule paroisse, appartiendront entièrement au curé de la nouvelle église qui y sera fondée, avec les oblations et les droits de ladite nouvelle église ; et ne pourra le curé de l'ancien prétendre aucune reconnaissance ni dédommagement. Celui qui aumônera le fonds sur lequel l'église paroissiale sera construite, et fera, de plus, tous les frais du bâtiment, sera patron fondateur de ladite église, présentera à la cure, vacation avenant, la première collation demeurant libre à l'ordinaire, et jouiront, lui et ses héritiers, en ligne directe et collatérale, en quelque degrés qu'ils soient, tant du droit de présenter que des autres droits honorifiques, qui appartiennent aux patrons, encore qu'ils n'aient ni domicile, ni biens, dans la paroisse, et sans qu'ils soient tenus de rien donner pour la dotation. Le seigneur du fief dans lequel les habitants auront permission de faire bâtir une église paroissiale sera préféré à tout autre pour le patronage, pourvu qu'il fasse la condition de l'église égale en aumônant le fonds et faisant les frais du bâtiment, auquel cas le droit de patronage demeurera

(1) Nous n'avons pas un tel règlement. S'il a existé, il ne nous est pas parvenu. M. Beaudry explique dans son ouvrage que le rédacteur de l'édit a dû faire erreur, et qu'il a pris la date de la copie pour celle de l'original.



attaché au principal manoir de son fief et suivra la possession, encore qu'il ne soit point de la famille du fondateur. La maison presbytériale du curé et le cimetière seront fournis et bâtis aux dépens du seigneur du fief et des habitants. L'évêque de Québec et ses successeurs ont la faculté de révoquer et destituer les prêtres par eux délégués, pour y faire les fonctions curiales.

La question de l'inamovibilité des curés avait tenu les esprits dans la suspension. Mgr de Laval avait résolu de faire du clergé une milice passive et de maintenir les particuliers dans la subordination. En vertu de l'approbation donnée par le roi à l'établissement du séminaire de Québec, l'évêque avait continué à déléguer, pour remplir les fonctions curiales, des prêtres qu'il changeait ou révoquait à son gré. Ce projet ne put se réaliser à cause même de sa trop grande étendue ; il excita les jalousies de l'autorité civile et trouva des ennemis invincibles dans les gouverneurs, tous plus ou moins jaloux de l'influence qu'ils possédaient déjà. Du reste, Mgr de Laval menait une vie austère, et veillait avec une sollicitude vigilante au soin de son diocèse.

Le 23 décembre 1680 (1), le Conseil rend un arrêt par lequel il ordonne que les dîmes des lieux joints pour composer une paroisse seront affermées au plus offrant et dernier enchérisseur par les seigneurs des fiefs et habitants d'iceux, à autres néanmoins que les seigneurs du fief où est située l'église, les gentilshommes et officiers, ni les habitants en corps, après avoir été publiées à la porte de l'église, issue de grand'messe, au autre lieu où elle sera dite et célébrée, par trois différentes fois et jours consécutifs à jour de fête et dimanche, pour être le prix de ces dîmes payé à chaque curé ; et que s'il ne se trouvait aucuns fermiers, les seigneurs du fief et les habitants choisiront et nommeront à la pluralité des voix une ou plusieurs personnes pour prendre les déclarations de chacun en particulier de ce à quoi pourront monter ce qu'ils doivent pour les dîmes et les obliger de les

(1) *Edits et Ordonnances*, II, 86.



porter aux lieux qui leur seront désignés, en donner quittance, et tenir bon et fidèle état, et être les grains provenant de ces dîmes représentés par ceux qui en seront chargés, afin d'être évalués par les curés, seigneurs et habitants, et délivrés ensuite au curé, sur le prix desquelles dîmes seront les habitants ainsi commis, payés de leur salaire, louage de greniers et des soins qu'ils prendront pour en empêcher le dépérissement. Si les seigneurs et les habitants négligent de nommer des personnes pour la perception de ces dîmes, il en sera nommé d'office par le plus prochain juge des lieux que le Conseil commet à cet effet pour éviter à frais et sans tirer à conséquence, ni préjudicier à ceux qui ont droit de justice.

Le système inauguré par cette ordonnance ne fut pas généralement mis en vigueur dans la colonie. Les curés continuèrent à faire eux-mêmes la perception de la dîme. Seulement, on se plaignit en certains endroits que la quotité en était trop minime. On prétendit que le curé avait droit à la dîme non-seulement des grains, mais encore de tous les produits de la terre. Le procureur du roi fit des remontrances, et défendit aux curés " de faire aucune publication pour innover dans la conduite qu'on a tenue jusqu'à présent dans le paiement des dîmes, et à tous les habitants de ce pays de payer d'autres dîmes que celles des blés de toutes sortes de grains, comme il s'est pratiqué" depuis le règlement de 1667.

Le Conseil supérieur donna son arrêt conformément à ces conclusions, le 18 novembre 1705, et le 7 février 1706, il réitéra la même défense. Plus tard, le 12 août 1707 (1), le conseil d'Etat du roi confirma ces arrêts, sauf aux curés et missionnaires à se pourvoir, pour le supplément nécessaire en exécution de l'article quatre de l'édit du mois de mai 1679. Ces importantes décisions réglèrent d'une manière définitive la question de la quotité et celle des grains décimables.

Le 27 mars 1713 (2), l'intendant rendit un jugement con-

(1) *Régistre du Conseil supérieur*, B. 2. 10.

(2) *Edits et Ordonnances*, III, 158.



damnant huit habitants à payer la dîme ; et par une ordonnance du même jour (1), il ordonne que les dîmes soient portées au presbytère.

C'est en vertu de cette ordonnance que la dîme est devenue portable et non quérable, ce que l'article 2219 du Code civil a sanctionné par la suite

Telles sont les principales dispositions législatives affectant les dîmes, qui ont été promulguées sous la domination française·

On peut conclure :

1o Que la dîme est due au curé de chaque paroisse légalement reconnue, sur les grains recueillis dans l'étendue de cette paroisse par tout propriétaire ou fermier professant la religion catholique ;

2o Que la dîme n'est pas due néanmoins sur des fruits récoltés sur les terres nouvellement défrichées, pendant les cinq premières années ;

3o Que la dîme se paie de vingt-six portions une, du blé, du sarrazin, du maïs, du seigle, de l'orge, de l'avoine, et des pois cultivés en plein champ ;

4o Que la dîme est portable et non quérable.

Le droit à la dîme est fort ancien. Quelques-uns le font remonter à la loi judaïque et prétendent que les dîmes sont de droit divin.

D'autres soutiennent, au contraire, que les dîmes qui se paient aujourd'hui à l'Eglise sont de droit positif.

Ceux qui soutiennent la première de ces opinions s'appuient sur le chapitre 28 du *Lévitique*, où il est dit que les dîmes de tous les fruits de la terre et les fruits des arbres appartiennent à Dieu et lui sont consacrés. Le chapitre 18 des *Nombres* dit que Dieu avait donné à Aaron et aux Lévites les dîmes, oblations et prémisses pour leur subsistance, parce qu'ils ne devaient posséder rien autre chose.

Les partisans de l'opinion contraire répondent que saint Paul,

---

(1) *Id.*, II, 435.

en parlant de la nourriture due au ministre de l'autel, n'a rien dit de la dîme. Il n'en est pas fait mention non plus dans les actes des apôtres, ni dans les canons des apôtres. Bellarmin condamne l'opinion des canonistes qui prétendent que les chrétiens étaient obligés par le droit divin de payer la dîme. Il ajoute que son sentiment est partagé par les théologiens en général. Saint Thomas enseigne pareillement que les dîmes ne sont pas d'institution divine. Dumoulin, célèbre jurisconsulte, prétend que les dîmes sont spirituelles par destination, mais qu'en les regardant en elles-mêmes, comme portion des fruits de la terre, elles ne sont données au ministre, ni par le droit naturel, ni par le droit divin, et qu'ainsi elles ne leur appartiennent et ne peuvent leur appartenir que par une loi émanée de la personne du souverain. Ce dernier ne pourrait pas, il est vrai, interdire à ses peuples de fournir à la subsistance des membres de l'Eglise, mais ils ont le droit de les y faire contribuer d'une toute autre manière que par le prélèvement d'une partie des fruits.

Le concile de Trente a déclaré que les dîmes étaient de droit divin.

Pendant les six prémiers siècles de l'Eglise, il n'y avait pas de loi qui obligeait à payer la dîme. Les contributions volontaires suffisaient. Saint Augustin disait: "Donnez votre bien aux pauvres, et offrez en une portion aux ministres de la nouvelle loi. Quoique vous ne soyez point obligés, comme les Juifs, à payer la dîme par une disposition précise de la loi, vous devez imiter Abraham qui la payait avant la loi, par le seul mouvement de sa piété."

Le zèle des fidèles s'étant ralenti, les princes chrétiens promulguèrent des lois, et prononcèrent des peines contre ceux qui refusaient de payer la dîme. Le concile de Mâcon, à la fin du sixième siècle, prononce l'excommunication contre les récalcitrants. Charlemagne, dans ses Capitulaires, prêta le recours séculier aux injonctions ecclésiastiques. Depuis ce temps la

perception de la dîme se fit régulièrement dans l'Eglise latine.

C'est un principe de droit généralement admis que la dîme n'affecte pas le fonds. C'est une obligation purement personnelle et mobilière. Dans son *Traité du louage* (no 213), Pothier impose l'obligation de payer la dîme à celui qui perçoit les fruits. Voici comment il s'exprime: " Il y a beaucoup moins de difficulté à décider que la dîme doit être acquittée par le fermier, et non par le propriétaire; car la dîme n'est pas une charge du fonds, ce n'est pas un droit foncier, c'est une louable coutume, qui par la force de la coutume a passé en obligation ce n'est donc pas une charge du fonds dont le possesseur doit être tenu; mais c'est le fermier qui perçoit les fruits qui la doit acquitter, parce qu'elle n'est due que sur les fruits et en vertu de l'usage dans lequel sont ceux qui perçoivent les fruits de la payer."

Guyot, dans son *Répertoire*, au mot *Bail*, p. 31, décide de la même manière: " Comme celui qui loue son bien en conserve non seulement la propriété, mais encore la possession, puisqu'il possède par son locataire et que les loyers qu'il perçoit lui tiennent lieu de jouissance, il faut en tirer la conséquence que c'est le propriétaire et non le locataire qui doit acquitter toutes les charges imposées sur les héritages loués, à moins que par une clause particulière du bail, le locataire ne soit expressément soumis à remplir cette obligation pour le propriétaire. Cependant, ce n'est jamais ce dernier qui doit acquitter la dîme, et il est facile d'en apercevoir le raisonnement: c'est que la dîme n'est pas une charge du fonds et qu'elle n'est due que sur les fruits, en vertu d'une coutume qui a passé en obligation. Or, comme c'est le locataire qui perçoit les fruits, c'est lui qui est tenu d'acquitter la dîme."

La dîme est-elle due par les fruits ou par le fonds, demande Denizart? Le principe général à cet égard, dit-il, est que la dîme n'est due que par les fruits, non par le fonds. On tire de ce principe, suivant cet auteur, certaines conséquences. La

première est que le décimateur ne peut pas demander de reconnaissance de la dîme parce qu'elle n'est pas une charge foncière proprement dite. La seconde est qu'un décimateur ne peut contraindre à cultiver la terre, et que si elle est laissée inculte la dîme s'évanouit faute de fruits. La troisième est que si on change la culture d'une terre, de manière qu'au lieu de rapporter des fruits décimables, elle n'en rapporte plus que des fruits non décimables, le décimateur n'a pas, en général, droit de se plaindre.

Ces règles générales souffrent pourtant exception. Ainsi, on décidait généralement dans l'ancien droit que le décimateur avait le recours en indemnité quant les variations de culture étaient à son détriment, ou lorsque les biens décimables ne pouvaient suffire à sa subsistance. Les magistrats considéraient en même temps le droit des propriétaires, qui leur assure le droit de jouir de leurs biens et d'en disposer à leur gré, et l'obligation des fidèles de pourvoir à la subsistance du pasteur. Ils rendaient hommage à ces deux principes en refusant, en général, la dîme sur les fruits qui n'y sont point sujets, et en adoptant, en même temps, un tempérament d'équité qui consistait à accorder une indemnité aux pasteurs, lorsque les changements de culture leur portaient un préjudice trop considérable.

Telles sont les principales règles du droit commun qui régnaient en France, quant à ceux par qui la dîme était payable.

Le règlement du 20 mars 1668 semble avoir modifié en quelque mesure la portée de ces principes. Dorénavant, dans la colonie, le propriétaire ou le fermier paieront les dîmes, à proportion de ce que chacun d'eux retirera, *soit en grain, soit en argent*, à moins de convention contraire entre eux. Cela implique que le curé peut s'adresser à l'un dans le cas où l'autre est exempté de payer par la loi.

Par les capitulations et le traité de cession du Canada par la France à l'Angleterre, le libre exercice de la religion catholique est garanti aux habitants du Canada.

L'acte de Québec de 1774 établit que le clergé de l'Eglise catholique peut tenir, recevoir et jouir de ses dus et droits accoutumés, eu égard seulement aux personnes qui professent ladite religion. La 35me clause de l'acte impérial, 31 Georges 3, ch. 31 (1791), confirme ce qui précède. D'après ces lois, il est manifeste que le curé, dans toute paroisse, a droit d'exiger la dîme en conformité aux lois passées à cet effet avant la cession du pays. Ces pouvoirs relèvent encore de l'acte du Bas-Canada, 9 Georges 4, ch. 77, ou du ch. 35 des S. R. B.-C., et des articles du Code civil qui se rattachent à cette matière. La dîme est prélevable non seulement par la curé, mais aussi par les missionnaires dans les lieux qui n'ont pas été érigés en paroisse.

Il suit de ce qui précède :

1o Que la dîme est une dette mobilière et personnelle qui n'affecte pas le fonds ;

2o Que le protestant ne doit pas de dîme au curé catholique ;

3o Que le locataire ou fermier catholique d'une terre dont le propriétaire est protestant doit dîme de tous fruits décimables qu'il récolte pour son profit ;

4o Qu'il est bien vrai qu'en France celui-là seul qui recueillait les fruits était tenu au paiement de la dîme ; mais que l'ordonnance du mois d'août 1667, et surtout le règlement du 20 mars 1668, ont modifié en Canada l'application de ce principe ; que partant, un propriétaire catholique d'une terre louée à un protestant à prix d'argent, ou pour une part des fruits, sera tenu de payer la dîme au curé de la paroisse pour sa part des grains récoltés sur la propriété, ou en proportion de la somme d'argent convenue (*V. Revue Légale*, vol. 6, p. 208 ; *Contra* L. C. J., vol. 20, p. 192) ;

5o Que la dîme est due par tous les catholiques dans toute l'étendue du Bas-Canada, soit dans les *townships*, soit dans les seigneuries, sans être contraints au delà pour le soutien de leur curé.

Le législateur a voulu entourer la dîme de certaines faveurs.

L'article 1994 du Code civil donne un privilège sur les biens meubles immédiatement après les frais de justice et les dépenses faites dans l'intérêt commun. Elle est aussi privilégiée sur celles des récoltes qui y sont sujettes (art. 1997).

En 1866, dans la cause de Duhault et Pacaud (1), la Cour de révision a jugé que, supposé que le curé n'aurait droit qu'à 500 francs de dîme annuelle, le surplus appartenant à Sa Majesté par l'acte de la 14me Geo. 3, ch. 83, un paroisssien ne peut réclamer de lui au nom de S. M. le surplus des 500 francs qu'il aurait perçu, ni plaider à une action pour dîme que le curé a perçu des dîmes pour plus de 500 francs. Le juge Polette a également décidé dans la cause de Roy et Bergeron (2) que le droit du curé à la dîme n'est pas limité à la valeur de 500 francs, mais que le curé a droit de percevoir la dîme de tous les grains décimables produits dans sa paroisse. Cette dîme doit se partager au prorata du temps de la desserte de chaque curé, et la succession des curés est assujettie au même partage (3).

Dans la cause de Duhault et Pacaud, la cour a encore décidé: 1o que nonobstant l'édit de 1679, qui donne les dîmes d'une paroisse à un curé qui tient sa cure à perpétuité, elles peuvent être légalement réclamées par le prêtre qui est en possession d'une cure amovible au bon plaisir de l'évêque; et une disposition dans la nomination d'une cure assurant une partie des dîmes à l'évêque pour son usage, n'empêche pas le curé en possession d'avoir droit aux dîmes; 2o que l'année ecclésiastique sous le rapport de la dîme se compte de la Saint-Michel d'une année à la Saint-Michel de l'année suivante; 3o que la dîme devient due et payable à Pâques chaque année.

En France, on tenait généralement pour admis que le curé n'avait pas besoin d'autre titre que son clocher pour prouver son droit à la dîme. Cela se comprend bien pour la France,

(1) L. C. Rep., p. 178.
(2) 2 *Rev. Leg.*, 532.
(3) 4. L. C. J., 10.

parce qu'il serait à peu près impossible de produire un titre d'érection de paroisse. Ici, c'est bien différent ; la loi a présidé à la formation de nos paroisses. Après l'érection canonique vient la reconnaissance civile. La dîme, régulièrement, n'est due qu'au desservant de la paroisse. Si la qualité de curé est niée, ou si l'existence de la paroisse est contestée, le poursuivant n'est-il pas obligé d'établir ces points essentiels ? Le curé doit prouver que la paroisse a été érigée canoniquement et civilement. C'est ce qui été jugé dans la cause de Tessier et Tétreau décidée par le juge Rolland. Cependant dans la cause de Ouimet et Cadot (1), décidée en appel le 21 mai 1886, il a été décidé : 1o que le curé d'une paroisse érigée par le décret canonique seulement peut réclamer la dîme des paroissiens résidant dans les limites de la paroisse aussi érigée canoniquement ; 2o que pour réussir dans son action le curé n'est pas tenu de prouver que la paroisse a été érigée civilement ; en d'autres termes, que l'érection civile n'est pas nécessaire pour donner droit à la dîme du moment que le décret canonique apparaît ; 3o que d'après les lois en force sous la domination française, l'évêque avait le droit d'ériger et démembrer les paroisses dans l'intérêt de l'Eglise, tout en respectant les droits acquis ; cet état de choses n'a pas été changé par les lois de cette province depuis la cession du Canada (2).

Le même principe a été soutenu dans la cause de Brassard et Bessemer, décidée en 1848 (3).

Le Code civil a mis fin à une question controversée en prononçant la prescription d'un an pour les arrérages de la dîme (art. 2219). La demande pour dîme est prescrite par le laps d'un an à compter de son échéance. Mais le droit à la dîme ne se prescrit pas, non plus que la quotité.

Aussi, observe M. Beaudry, une terre qui aurait été possédée par un protestant pendant 30 ans et plus, en revenant en la possession d'un catholique, redevient sujette à la dîme. Il en est de

---

(1) *Vide* L. C. J., vol. 29, p. 39, et vol. 30, p. 256
(2) *Ramsay Digest*, p. 742.
(3) Cette cause n'est pas rapportée.

même des conventions qui pourraient intervenir entre un curé et quelqu'un de ses paroissiens. Ces conventions, soit qu'elles exonèrent de la dîme ou qu'elles en changent la quotité ou le mode de paiement, peuvent bien lier ce curé, mais non ses successeurs, qui ont droit d'invoquer la loi et en réclamer l'accomplissement.

Entre curés voisins la prescription a lieu par quarante ans (art. 2219). Cette disposition a surtout sa raison d'être en France, à cause de l'incertitude des limites des paroisses, et l'absence de titre d'érection. A propos de cet article, il y a une variante dans les deux textes. La version anglaise dit *trente* ans et la version française dit *quarante* ans. C'est sans aucun doute au texte français qu'on doit s'en rapporter, attendu qu'il se rapproche plus de l'ancien droit.

La dîme est une charge des fruits ; il est évident que celui qui les recueille doit l'acquitter. Ainsi le veut l'art. 471 du C. C. qui l'exprime comme suit : " L'usufruitier est seul chargé de payer la dîme."

La part des récoltes formant la dîme doit être engrangée, battue, vannée, et portée au presbytère par le contribuable et à ses frais et dépens. Ainsi le veut le règlement du 23 août 1167 et l'article 2219 du Code civil.

Il est intervenu plusieurs décisions concernant la suffisance des avis donnés par les fidèles faisant acte d'apostasie. Le 26 février 1872, le juge Sicotte a décidé : 1o que le catholique romain qui renonce à sa religion n'est pas tenu, pour être exempt de la dîme à l'avenir, d'en informer son curé par acte notarié, ni même par un écrit sous seing privé, mais qu'un avis verbal suffit ; 2o qu'il n'est pas même tenu de l'en informer verbalement s'il pratique ouvertement une autre religion (1). Une décision à peu près semblable est rapportée au volume 5, L. C. J., p. 27. Les juges Berthelot et Monk, de leur côté, ont décidé que la preuve testimoniale de cet avis ne pouvait être reçue en

(1) 15 L. C. J., 101.



l'absence d'un commencement de preuve par écrit, ou d'admission de la partie adverse (1).

En 1867, le juge Polette a décidé qu'une action pour dîme est une action personnelle réelle, et que la Cour des commissaires est incompétente à en connaître, aux termes du statut auquel elle doit son existence; qu'un tel jugement est nul et n'a pas l'autorité de la chose jugée (2).

Les dîmes d'une partie de paroisse démembrée appartiennent du jour du démembrement au curé qui dessert cette partie de paroisse.

La Cour d'appel a décidé le 19 novembre 1884, dans la cause de Gaudin et Ethier (3): 1o que la dîme est due par celui qui a récolté le grain, et non pas par celui qui l'a simplement fait battre et vanner; 2o que le privilège du curé pour la dîme existe sur les récoltes qui y sont sujettes tant que le grain reste en la possession de celui qui l'a récolté, mais se perd dès que ce grain passe sans fraude entre les mains d'un acquéreur de bonne foi pour valable considération.

Le juge Jetté a décidé dans la cause de St-Aubin et Leclaire (4), que la rémunération des curés, dans toutes les paroisses du pays, est réglée d'une manière uniforme, au moyen de la dîme et du casuel, et que ces deux modes couvrent légalement tous les services par eux rendus, en cette qualité; que le curé ne peut, de sa propre autorité, rien réclamer au delà, et que le service rendu en administrant l'extrême-onction est essentiellement gratuit. Le juge Rioux, comme magistrat (5), a décidé de son côté que les services d'un curé dans une paroisse sont d'une nature mixte, qu'ils regardent le spirituel et le temporel, et que le curé peut recouvrer de ses paroissiens qui ne sont pas tenus de payer la dîme proprement dite, une certaine somme pour la valeur de ses services.

(1) 10 L. C. J., 114 et vol. 16, p. 172.
(2) 2 *Rev. de Lég.*, 532.
(3) M. L. R. Q. B., vol. I, p. 37 et 6 *L. News*, p. 165.
(4) *Revue Légale*, vol. 13, p. 590.
(5) *Id.*, vol. 10, p. 195.

Le 30 juin 1887, la Cour de révision, composée des juges Papineau, Gill et Mathieu (1), a décidé dans une cause de Seers et Boursier, que pour être tenu au paiement de la dîme il faut avoir perçu des fruits, et que le curé qui poursuit pour dîme doit prouver que le défendeur a perçu des fruits de la propriété pour laquelle il réclame la dîme.

Dans la cause de Brissette et Lareau, jugée en 1873 par le juge Sicotte, il a été décidé que le fermier qui perçoit une partie des fruits d'une terre qu'il a louée est tenu de payer la dîme pour la partie des fruits qu'il perçoit.

Le comité judiciaire du Conseil privé d'Angleterre a jugé le 21 novembre 1874 que l'obligation chez les catholiques de payer la dîme et les taxes pour l'entretien des cimetières est consacrée par la loi, et que ces droits de l'Eglise créent des devoirs correspondants ; que les questions qui s'élèvent à ce sujet ne peuvent être décidées que par les cours civiles (2).

Le curé peut faire bail de ses dîmes à quelques particuliers de sa paroisse (3).

Les dîmes en Canada sont *réelles*. Les réelles, dit Ferrière, *Vo Dîmes*, sont celles qui se perçoivent sur les fruits de la terre et sont dues au curé du lieu où sont situés les héritages : telles sont les dîmes qui se lèvent sur les bleds, etc. Suivant Héricourt, la dîme se paie sans déduction des frais de labour et récolte.

Les oblations mentionnées dans les décrets érigeant les paroisses, dans les lettres de curés, etc., s'entendent des offrandes faites par les fidèles pour l'usage de l'Eglise ou de ses ministres, tant à l'autel pendant la messe qu'à l'occasion d'autres fonctions sacrées, comme la bénédiction nuptiale, les absoutes, les sépultures, etc. Les oblations prennent quelquefois le nom de *supplément*, et sont imposées de droit canonique par l'évêque aux

(1) *Revue Légale*, vol. 15, p. 344.

(2) Brown et les Curés et Marguilliers, etc., de Montréal, 6, *Rev. Leg.*, 378

(3) Edit de mai 1679.

fidèles d'une paroisse pour suppléer à l'insuffisance des revenus du curé. Les pauvres en sont naturellement exempts (Rituel).

Ce sont là les principales dispositions légales qui affectent les dîmes en Canada. Le droit d'un côté, l'obligation de l'autre, ont été reconnus d'une manière incontestable et incontestée depuis deux siècles. On peut ajouter que le mode de prélever la dîme, ou sa quotité, n'ont jamais été critiqués. Si plus tard des réformes sont demandées, les parties intéressées s'entendront loyalement, en se plaçant mutuellement sur le terrain de l'équité.

CHAPITRE XX.

Gouvernement Civil.

(1534–1759).

I. Gouvernement par commission.—Pouvoirs des lieutenants généraux du Canada à l'état primitif des aventures et découvertes.—Administration civile de la colonie jusqu'à 1628. II. Création de la compagnie des Cent-Associés, premier gouvernement propriétaire.—Anlayse de la charte de 1628.—Réunion du Canada au domaine royal.—Ordonnances du gouvernement de Montréal.—Formation de la compagnie des Indes Occidentales en 1664.—Second gouvernement propriétaire.—Réclamations de la compagnie.—Rétablissement du gouvernement royal en 1674.—Résumé des chartes, contrats ou commissions en vertu desquelles le Canada fut administré. III. Revue retrospective des institutions du Canada sous la domination française.

Nous allons aborder une partie importante de notre sujet. Afin de mettre plus de lumière dans l'ensemble de cette matière, nous parlerons :

1o Du gouvernement du Canada depuis la découverte de la colonie jusqu'à 1627, ou du gouvernement par commission ;

2o Du gouvernement propriétaire par les compagnies mercantiles, et du gouvernement royal qui dura jusqu'à 1759.

Puis nous ajouterons une revue rétrospective des institutions du Canada sous la domination française.

I

En parlant des prises de possession, nous avons donné à dessein le texte de quelques-unes des commissions ou lettres patentes des rois de France aux premiers découvreurs du continent. Ces instructions étaient les mêmes, à peu de différence près ; elles conféraient aux titulaires des pouvoirs étendus. Ils sont autorisés à prendre possession au nom du roi des pays découverts. Afin d'encourager les explorateurs, le roi leur

accordait généralement le titre de capitaine général et pilote en chef de l'expédition. Il leur permettait d'amener avec eux des hommes consommés dans la connaissance d'un art ou d'une branche de commerce, lesquels devaient se fixer sur les terres nouvellement découvertes et vivre avec les naturels. Un brevet permettait au chef de l'expédition de visiter les prisons du royaume, et d'amener en Amérique ceux des prisonniers qui consentaient de le suivre. Les contrées explorées demeuraient la propriété du chef de l'expédition ; il pouvait les fortifier, les administrer, concéder des terres, bâtir des villes et posséder à perpétuité le territoire sous la protection du roi de France. Toutes les terres occupées par les tribus indiennes pouvaient tomber entre les mains du titulaire, les lettres patentes ne faisaient exception que pour celles qui étaient déjà occupées par les nations chrétiennes.

Les chartes accordées aux compagnies leur donnaient des pouvoirs analogues, avec des droits et des obligations plus précises et mieux définies. Cependant tout cela était bien vague au point de vue de l'administration civile. Quand la compagnie du Canada se mit à l'œuvre, Champlain exerça les pouvoirs exécutifs, législatifs et judiciaires les plus illimités, lesquels passèrent à ses premiers successeurs. Ces pouvoirs constituaient un despotisme tempéré par des usages et des formes, qui devenaient cependant chaque jour de plus en plus imaginaires. « En paix, repos, tranquilité, disaient les instructions, commander et gouverner tant par mer que par terre ; ordonner, décider et faire exécuter tout ce que vous jugerez se devoir et pouvoir faire pour maintenir, garder et conserver lesdits lieux sous notre puissance et autorité, par les formes, voies et moyens prescrits par nos ordonnances. Et pour y avoir égard avec nous, commettre, établir et constituer tous officiers, tant ès affaires de la guerre que de justice et police pour la première fois, et de là en avant nous les nommer et présenter, pour en être par nous disposé, et donner les lettres, titres et provisions, tels qu'ils

seront nécessaires. Et selon les occurrences des affaires, vous même, avec l'avis de gens prudents et capables, prescrire sous notre bon plaisir des lois, statuts et ordonnances, autant qu'il se pourra conformes aux nôtres, notamment ès choses et matières auxquelles n'est pourvu par icelles."

Notre historien national, M. Garneau, en reproduisant ces instructions, ajoute : " Les gouverneurs n'avaient ainsi pour tempérer leur volonté que les avis d'un conseil qu'ils se choisissaient, avis qu'ils n'étaient pas obligés de suivre. Tout cela était bien vague et bien fragile, mais tels sont à peu près les pouvoirs qui ont été délégués à tous les fondateurs de colonies en Amérique, sauf quelques exceptions dans les provinces anglaises. Ce despotisme absolu avait peu d'inconvénients dans les commencements, car la plupart des colons étaient aux gages d'un gouverneur ou d'une compagnie. Mais à mesure que les colonies s'étendirent et se peuplèrent, elles formulèrent leurs institutions d'après celles de leurs mères patries, qui étaient pour elles leurs modèles, lorsque la nature des choses ne rendait pas ces modèles impossibles à suivre.

En vertu des pouvoirs qui lui étaient conférés, Champlain publia le 12 septembre 1621, des règlements et des ordonnances qui ne nous sont pas parvenus. Elles nous auraient donné une idée des mœurs des colons et des sauvages et de la nécessité de les soumettre à quelques règles fixes. Ces ordonnances ont été les premières en Canada et ont dû servir de base aux autres.

En consultant les archives des cours de justice à Québec, on voit que Champlain avait nommé des officiers de justice. Ferland rapporte que dans une pièce conservée par le Père Savard il est fait mention d'un procureur du roi, d'un lieutenant du prévôt et d'un greffier de la justice hors de Québec ; il nous reste un acte de 1634 qui déclare que cette juridiction avait été établie en vertu des commandements du roi et du cardinal de Richelieu. Les affaires de quelque importance étaient néanmoins soumises à la décision du gouverneur, qui se faisait probablement

assister de quelques assesseurs ou conseillers, comme le fit plus tard M. de Montmagny. Ainsi dans une discussion qui eut lieu en 1635 entre les sieurs Boucher et Giroust, les plaintes furent adressées à Champlain lui-même ; mais, comme il était alors malade, il ne put entendre la cause, qui ne fut vidée que quelque temps après sa mort.

En 1648, un règlement royal jeta un peu de clarté sur les attributions et les pouvoirs des principaux officiers dans la colonie. D'après la teneur de ce document, qui fut en force jusqu'à 1663, le gouverneur général devait être nommé pour trois ans : celui qui sortirait de charge une première fois pouvait être continué dans ses fonctions pendant trois autres années. Le roi avait un conseil composé du gouverneur de la colonie, du supérieur des Jésuites de Québec en attendant qu'il y eût un évêque, du dernier gouverneur sorti de charge, de deux habitants du pays élus de trois ans en trois ans, par les gens tenant le conseil et par les syndics (1) des communautés de Québec, de Montréal et des Trois-Rivières. S'il n'y avait point d'ancien gouverneur dans le pays, l'on choisissait le cinquième conseiller parmi les habitants de la colonie. Le conseil formé en 1648 fut composé de M. d'Aillebout, du P. Jérôme Lalemant et des sieurs de Chavigny, Godefroi et Giffard (2).

Ces règlements donnaient une part dans les affaires intérieures de la colonie aux habitants du pays, regardés comme naturellement intéressés à les bien conduire. Le conseil avait le droit de faire des lois locales ; il réglait les affaires du commerce, décidait de la paix et de la guerre avec les nations sauvages, jugeait les différends entre les particuliers ; il possédait les pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire, toujours néanmoins sous la direction du gouverneur général. Les parlements de Paris et de Rouen, qui avaient déjà voulu s'immiscer dans les

---

(1) Les syndics ou procureurs-syndics, dans les affaires et les procès, représentaient les corps qui les avaient élus.

(2) L'abbé Ferland, I, 364. L'abbé Faillon, II, 93.



affaires de la colonie, et dont l'intervention à une telle distance ne pouvait qu'être nuisible, furent avertis que le roi réservait à son conseil la révision des décisions du conseil de Québec et l'examen des affaires du Canada. Les règlements de police et les affaires municipales étaient aussi du domaine du gouverneur et de ses conseillers. On conçoit que dans les premiers temps de la colonie française, l'autorité de ces fonctionnaires devait être fort étendue et s'exercer d'une manière paternelle, sans qu'on s'attachât trop scrupuleusement aux formes suivies alors dans les parlements de France (1).

Dans les premiers temps de la colonie, les gouverneurs exerçaient, conjointement avec l'intendant, l'administration militaire et civile, et avec les seigneuries qui avaient droit de justice dans leurs domaines, l'administration judiciaire. Mais bientôt, ne pouvant tout faire par eux-mêmes, ils durent employer des délégués, et dans les matières civiles, le ministère des prêtres et des Jésuites, faute d'hommes de loi. Ce système était bien simple, bien absolu si l'on veut, mais c'est celui qui a été adopté au berceau de presque toutes les colonies françaises. Et si, d'un côté, " la volonté du chef ou de ses lieutenants était un oracle qu'on ne pouvait même interpréter, un décret terrible qu'il fallait subir sans examen; s'ils tenaient dans leurs mains les grâces et les peines, les récompenses et les destitutions, le droit d'emprisonner sans ombre de délit, le droit plus redoutable encore de faire révérer comme des actes de justice, toutes les irrégularités de leur caprice (2)," de l'autre côté, l'on doit déclarer que les contestations furent très rares pendant longtemps, et que, dans la plupart des cas, la justice s'exerçait plutôt par voie d'amiables compositeurs choisis par les partis qu'autrement. Ce n'est que lorsque ce moyen n'avait pas réussi qu'on avait recours au gouverneur et à son conseil, dont les arrêts étaient dictés en général moins par les lois que par le bon

(1) Ferland, I, 365.
(2) Raynal.



sens et l'équité naturelle. Le baron d'Avaugour s'acquit une grande réputation de sagesse en ce genre. Les colons n'avaient nullement l'esprit processif ; ils préféraient céder quelque chose de leur bon droit plutôt que de perdre le temps à plaider. Il semblait même que tous les biens fussent communs, et l'on fut assez longtemps sans rien renfermer sous clef. Vers 1639, fut nommé un grand sénéchal dont relevait la juridiction des Trois-Rivières. Ce magistrat d'épée, dont l'autorité en France était destinée à mettre un frein à celle des seigneurs, reçut en Canada les pouvoirs d'un juge ordinaire, et fut subordonné dans ses fonctions aux gouverneurs généraux. Dans les affaires importantes, ceux-ci, d'après les termes de leur commission, étaient tenus de prendre l'avis de "gens prudents et capables." En 1647, le conseil du roi rendit, à l'occasion d'une enquête sur les abus de la traite des pelleteries, un règlement portant que le conseil du pays serait composé du gouverneur général, du gouverneur de Montréal, de leurs lieutenants, et, jusqu'à ce qu'il y eût un évêque, du supérieur des Jésuites (1), et que les questions y seraient décidées à la majorité des voix. Mais c'était plutôt pour observer un ancien usage que pour les consulter qu'on nommait ces conseillers, car rien n'obligeait à suivre leurs décisions. En matière judiciaire, ce conseil releva d'abord du parlement de Rouen, qui jugeait en dernier ressort ; dans la suite la multiplicité des affaires et les frais considérables d'un renvoi en France amenèrent de nouvelles réformes. En 1651, la compagnie nomma le sénéchal chef de la justice ordinaire, avec juridiction sur tout le pays, et établit un lieutenant général civil et criminel au siège de Québec, et un lieutenant particulier, aussi civil et criminel pour y rendre la justice en première instance, avec appel par-devant le gouverneur général, qui eut pouvoir du roi de juger en dernier ressort. M. Lauson, conseiller d'Etat, installa les officiers la même année. On saisit l'occasion où le Canada retombait entre les mains du roi pour adopter un

1) Charlevoix, I, 371.

système plus conforme aux besoins du pays, et qui fût appuyé sur un code de lois positives et communes, la plus forte comme la plus constante protection des citoyens. Les inconvénients de l'ancien système avaient paru d'autant plus graves que le clergé prenait part aux affaires temporelles et à l'administration de la justice. Bien des gens étaient convaincus que le secret du confessionnal devait influer sur la conduite des ecclésiastiques vis-à-vis des justiciables, et qu'ils ne pouvaient se soustraire à cette juridiction antique de l'Eglise, qui juge de l'acte par l'intention et confond l'absolution avec la réhabilitation politique (1). Ces juges, au moyen de leur double tribunal, étaient, selon eux, revêtus de deux pouvoirs redoutables qui s'aidaient mutuellement et qui devaient causer un juste effroi aux habitants (2), parce qu'ils commandaient la soumission la plus illimitée, l'un par la force et l'autre par la foi (3).

En 1659, le roi rendit un édit pour rétablir l'harmonie dans les affaires civiles. Il fut mandé à tous les habitants de se pourvoir en première instance devant les juges déjà établis par la compagnie des Cent-Associés; et en appel devant le gouverneur, dans toutes les affaires civiles, criminelles, et de police qui ne seraient pas assez importantes pour relever du parlement de Paris, ou qui entraîneraient une punition prompte et exemplaire. Il y eut en même temps un arrêt portant que les lieutenants gouverneurs et particuliers, greffiers et sergents, ne pourraient être interdits que par le roi en conseil. Ces actes d'autorité, ajoute Garneau, eurent peu d'effet ; et les dissentions se perpétuèrent entre les principaux du pays.

II

Montesquieu dit que les colonies qu'on a formées au delà de l'océan sont sous un genre de dépendance dont on ne trouve que peu d'exemples dans les colonies anciennes, soit que celles d'au-

(1) Garneau, I, 163.
(2) Talon, *Mémoire sur le Canada.*
(3) Garneau, I, 163.

jourd'hui relèvent de l'Etat même ou de quelques compagnies commerçantes établies dans cet Etat.

Ce fut aussi l'histoire de la Nouvelle-France. Les deux branches principales de commerce, la pêche de la morue et la traite des pelleteries, ont été presque tout le temps l'objet d'un monopole convoité. Les rois de France s'imaginaient que c'était le meilleur moyen d'assurer la colonisation du pays. Malheureusement, ces privilèges tombaient entre des mains avides; on oublia l'idée élevée de la colonisation pour ne songer qu'à s'enrichir.

Chauvin, de Monts, les sieurs de Caen obtinrent tour à tour des privilèges de cette nature. La compagnie du Canada, celle des marchands de St-Malo, eurent aussi des privilèges étendus. Reconnaissons-le cependant, dans la pratique ce monopole était illusoire, les traitants et les pêcheurs surtout jouirent pendant longtemps, et à coup sûr jusqu'à 1627, de la liberté commerciale. Il aurait été difficile à cette époque de faire respecter une pareil monopole, et les marchands du royaume repoussèrent constamment les prohibitions hostiles. En 1627, le roi comprit qu'il allait de l'intérêt de son royaume de fonder une compagnie réunissant tous les traitants en un seul corps; c'est la compagnie des Cent-Associés ou de la Nouvelle-France.

La charte de cette compagnie fit du Canada un *gouvernement propriétaire.* On sent que le roi avait pour objet, suivant les expressions énergiques du préambule, d'établir " une puissante colonie," afin que la Nouvelle-France lui fût acquise avec toute son étendue, *pour une bonne fois*, sans craindre que les ennemis de sa couronne la ravissent aux Français." Il voulait par là remédier aux fautes du passé qui, sous la conduite des marchands qui en avaient obtenu tout le commerce, avaient laissé le pays sans culture et presque sans population

L'acte pour l'établissement de la compagnie des Cent-Associés pour le commerce du Canada, contenant les articles accordés

par le cardinal de Richelieu, est en date du 29 avril 1627. C'est le premier acte de nos *Edits et Ordonnances* (1).

Dans le préambule de l'acte, des plaintes sont formées contre la compagnie de Caen : il fallait commencer par là pour justifier la création de la nouvelle compagnie. L'acte donna à cette compagnie un caractère plutôt religieux que commercial ; on a plus en vue la conversion des sauvages que le commerce de la colonie. Il a cependant une autre portée.

Les cent associés s'engagent à faire passer à la Nouvelle-France deux ou trois cents hommes de tous les métiers, dès 1628, et pendant les années suivantes, et à en augmenter le nombre jusqu'à quatre mille de l'un et de l'autre sexes, dans quinze ans, finissant en 1643, avec certaines conditions quand à leur logement et nourriture. Défense d'y introduire des étrangers : la colonie ne doit être peuplée que de naturels français catholiques. En chaque habitation, trois ecclésiastiques au moins, logés, nourris habillés ; aussi pendant quinze ans, si mieux n'aiment les associés distribuer auxdits ecclésiastiques des terres défrichées. Après les quinze ans, ces ecclésiastiques vivront d'eux-mêmes.

La concession est " à perpétuité auxdits cent associés, leurs hoirs et ayants-cause, en toute propriété, justice et seigneurie, et elle consiste dans le fort et habitation de Québec, avec tout ledit pays de la Nouvelle-France, dite Canada, tant le long des côtes depuis la Floride que les prédécesseurs rois de Sa Majesté ont fait habiter, en rangeant les côtes de la mer jusqu'au cercle arctique pour latitude et de longitude depuis l'île de Terre-Neuve, tirant à l'ouest jusqu'au grand lac dit la mer douce et au delà, *que dedans les terres et le long des rivières qui y passent et se déchargent dans le fleuve appelé Saint-Laurent, autrement la grande rivière de Canada*, et dans tous les autres fleuves qui les portent à la mer, terres, mines, minières, pour jouir toutefois desdites mines, conformément à l'ordonnance, ports et hâvres, fleuves, rivières, étangs, isles, islots, et généralement toute l'étendue dudit pays au long et au large."

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 5.



Les réserves sont pour le roi, "le ressort de la foi et hommage qui lui sera portée et à ses successeurs rois, par lesdits associés ou l'un d'eux, avec une couronne d'or du poids de huit marcs à chaque mutation de rois, et la provision des officiers de la justice souveraine, qui lui seront nommés et présentés par lesdits associés, lorsqu'il sera jugé à propos d'y en établir; permettant auxdits associés faire fondre canons, boulets, forger toutes sortes d'armes offensives et défensives, faire poudre à canon, bâtir et fortifier place, et faire généralement desdits lieux toutes choses nécessaires, soit pour la sureté dudit pays, soit pour la conservation du commerce."

Les pouvoirs des associés, par l'article 5, sont d'améliorer et aménager lesdites terres et les distribuer à ceux qui habiteront ledit pays et autres, leur donner et attribuer tels titres et honneurs, droits, pouvoirs et facultés, selon les qualités, conditions et mérites des personnes, et généralement à telles charges, réserves et conditions qu'ils verront bonnes. Et néanmoins, en cas d'erection de duchés, marquisats, comtés et baronies, les lettres de confirmation seront prises par le roi sur la représentation du cardinal ou successeurs en office.

Par l'article 6, tous les dons de terres sont révoqués pour que la compagnie puisse jouir pleinement. L'article 7 accorde à perpétuité le trafic des cuirs, peaux et pelleteries ; et pour 15 ans, du 1er janvier 1628 au 31 décembre 1643, tout autre commerce terrestre ou naval qui se pourra faire, tirer et traiter, trafiquer, à l'exclusion de tous autres et défense de permettre le trafic à d'autres.

Les habitants français sur les lieux pourront, par l'article 8, traiter librement avec les sauvages, avec certaines réverses néanmoins. Un don est fait, par l'article 9, de deux vaisseaux de guerre avec certaines prérogatives. L'article 10 règle le cas où la compagnie ne pourrait pas accomplir ses engagements. L'article 11 donne à la compagnie le pouvoir de se servir de qui elle voudra pour commander les vaisseaux et forts. Un autre don

de quatre coulevrines de fonte verte, par l'article 12. L'article 13, dans le but d'activer la colonisation, accorde aux artisans qui seront passés au pays, et auront exercé pendant six ans leurs arts et métiers, le titre de maître de chef-d'œuvre, s'ils veulent retourner en France : règlement à ce sujet (1). L'article 14 exempte d'impôts et de subsides pendant 15 ans les marchandises fabriquées à la Nouvelle-France. Même exemption, par l'article 15, pour les munitions de guerre. L'article 16 permet à quiconque le désire, l'entrée dans la compagnie, et promet douze titres de noblesse à être distribués sur présentation parmi les associés non nobles. L'article 17 naturalise les résidents ainsi que les sauvages baptisés ; et comme sujets français ils pourront habiter en France, et y acquérir, tester et succéder et accepter donations ou léguer, sans être tenus à aucune lettre de déclaration, ni de naturalisation. L'article 18 étend les délais de la compagnie en cas de guerre civile ou étrangère. Le roi, par l'article 19, se réserve le droit de faire exécuter les articles ci-dessus ; et il veut connaître les oppositions que ses ordonnances rencontreront. L'article 20 donne le droit à la compagnie de faire et dresser des règlements, qui devront être approuvés par le cardinal et autorisés par le roi.

Cette compagnie n'eut point de succès. Elle ne remplit pas toutes ses obligations touchant la colonisation, et fut entraînée dans des dépenses qui dépassèrent de beaucoup ses revenus. En 1663, trente-six ans après sa fondation, elle fut dissoute et elle remit ses possessions au roi (2). En passant des mains de la compagnie entre celles du roi, la colonie avait fait un grand pas. Elle était sortie de l'enfance : la Nouvelle-France devenait une province, Québec était honoré du nom de ville, une justice royale s'établissait, on parlait même de faire bâtir un palais pour les séances du Conseil souverain, ainsi que des pri-

(1) La qualité de maître dans un métier donnait le privilège et le droit d'ouvrir une boutique, soit pour vendre des marchandises, soit pour travailler à quelque manufacture. Ferrière, *Dictionnaire de Droit*.

(2) Garneau, II, 142.



sons plus grandes et plus commodes pour y loger les criminels. Ces changements furent si importants que des écrivains français ont placé dans l'année 1663 la fondation de la colonie du Canada, laissant dans l'oubli la plus belle portion de notre histoire, celle des temps héroïques, des dévouements, des sacrifices, souvent même de l'abandon criminel de la mère patrie.

Dès l'année suivante, le Canada fut de nouveau concédé pendant quarante ans à la compagnie des Indes Occidentales par édit du roi du mois de mai 1664 (1). Cette compagnie se trouva ainsi maîtresse de toutes les possessions françaises dans les deux hémisphères.

Le gouverneur de Montréal, M. de Maisonneuve, rédigea dix ordonnances qui nous sont restées et que la Société Historique de Montréal a publiées, en 1860. Sur ces dix ordonnances, quatre ont rapport à la traite de l'eau-de-vie avec les sauvages, trois ont pour but la défense de Ville-Marie, une étend le droit d'habitant aux serviteurs et aux soldats, une autre ordonne une collecte pour la construction d'une chapelle, la dernière organise la justice d'après les ordres du Conseil souverain de Québec.

Le Conseil souverain de Québec, en interdisant aux marchands de Québec de porter leur marchandises a Montréal, y avait fait monter le prix de toutes les denrées ; la mesure avait provoqué une vive opposition. Craignant une sédition, le gouverneur de Ville-Marie mit à exécution l'ordre du gouverneur général ordonnant la nomination de cinq juges de police. Une assemblée des habitants de l'Ile fut convoqué en 1664. Les cinq juges de police furent nommés, prêtèrent serment devant le gouverneur et reçurent l'investiture de leurs pouvoirs. Ils devaient se réunir tous les lundis de chaque semaine dans le lieu où se rendait habituellement la justice, et y tenir leurs séances (2).

Dans l'édit d'établissement de la compagnie des Indes Occidentales, il est parlé de la compagnie des Cent-Associés, et de

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 40.

(2) P. Rousseau, *Histoire de la vie de M. de Chomedey*, p. 250.



l'intention du roi de retirer toutes les îles d'Amérique, qui ont été vendues aux particuliers par ladite compagnie, sauf indemnité, pour former une puissante compagnie, pour faire tout le commerce des Indes Occidentales, à laquelle furent cédées "toutes lesdites îles, celles de Cayenne et de toute la terre ferme de l'Amérique depuis la rivière des Amazones jusqu'à celle d'Orenoc; le Canada, l'Acadie, Isle de Terreneuve et autres isles et terre ferme, depuis le nord dudit pays du Canada jusqu'à la Virginie et la Floride, ensemble toute la côte de l'Afrique, depuis le Cap vert jusqu'au Cap de Bonne-Espérance," et ce "en toute seigneurie, propriété et justice," le roi ne se réservant que la seule foi et hommage-lige à chaque mutation de roi, avec une couronne d'or du poids de trente marcs. Les obligations de la nouvelle compagnie sont de faire passer auxdites îles des ecclésiastiques pour instruire le peuple en la croyance de la religion catholique, apostolique et romaine, comme aussi de bâtir des églises et d'y établir des curés et prêtres dont elle avait la nomination. La compagnie jouit des droits seigneuriaux et a le privilège de les commuer, et peut vendre ou inféoder les terres, à tels cens, rentes, et droits seigneuriaux qu'elle jugera convenables. Elle peut aussi établir tels gouverneurs qu'elle jugera à propos; et comme haut-justicier, elle peut établir des juges et officiers pour connaître de toute affaire de justice, police, commerce, navigation, tant civiles que criminelles, et établir des conseils souverains; et ces juges doivent juger suivant les lois et ordonnances du royaume, et les officiers doivent suivre et se conformer à la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris, suivant laquelle les habitants peuvent contracter, sans qu'il leur soit permis d'y introduire aucune autre coutume, pour éviter la diversité. Elle accorde le droit de naturalisation aux habitants et aux sauvages convertis; le privilège de maîtres de chef-d'œuvre aux artisans habitant le pays pendant dix ans.

L'intervalle qui s'est écoulé entre le rétablissement du gouver-

nement royal en 1663, et l'établissement de la compagnie des Indes Occidentales en 1664, peut être regardé comme la seconde période de notre histoire féodale. Ce dernier édit créait de nouveau un *gouvernement propriétaire*. A la nouvelle compagnie, comme on l'a vu, appartenait le droit de nommer les gouverneurs et tous les officiers ; cependant il paraît qu'elle n'exerça pas ce privilège durant sa courte existence, du moins quant aux charges de gouverneur et intendant. Les nominations de ces deux fonctionnaires continuèrent d'être faites directement par le roi qui, par là, retint, en quelque sorte, la haute main sur l'administration de la colonie, jusqu'à la suppression de la compagnie en 1674 (1).

Charlevoix (2) fait remarquer ce qui suit : " Comme cette nouvelle compagnie, dit M. Colbert dans un mémoire que j'ai entre les mains, n'avait pas encore assez de connaissance des sujets propres à remplir les premiers postes, elle supplia le roi d'y pourvoir, jusqu'à ce qu'elle put être en état d'user du privilège que Sa Majesté avait eu la bonté de lui accorder."

L'enregistrement de l'édit d'établissement de la compagnie est ordonné par la chambre des comptes le 31 juillet 1664 (3).

M. de Le Baroys présente le 18 août 1666 (4) à M. de Tracy trente-un articles relativement aux droits et réclamations de la compagnie des Indes Occidentales. Le 11 septembre, M. de Tracy les lui remet avec ses observations. Le 1er article demande que la compagnie soit reconnue comme seigneuresse ; le 2me, qu'elle ait droit à la nomination des officiers du Conseil souverain, et des juges ou autres officiers ; le 3me, que l'agent général ait droit de séance au Conseil et de préséance sur les autres conseillers. L'article 29 veut que M. Chartier soit reçu en la charge de lieutenant civil et criminel de Québec, M. de

---

(1) Observations de Sir L.-H. LaFontaine, p. 55, *b*.

(2) I, 379.

(3) *Edits et Ordonnances*, II, 50.

(4) *Id.*, I, 52.

Mesnu en celle de procureur fiscal, et M. Rageot en celle de greffier dudit lieutenant civil et criminel, conformément aux provisions expédiées par les directeurs généraux de la compagnie. A cet article, l'intendant Talon observe que la justice pourrait se rendre au nom de la compagnie comme seigneuresse; mais il trouve incompatible la charge de greffier du Conseil qu'occupait M. de Mesnu, avec celle proposée de procureur fiscal.

L'art. 20 veut que toutes les causes criminelles de la dépendance de Québec soient jugées en première instance par M. Chartier, ainsi que le faisaient à Paris les lieutenants civils et criminels. L'intendant Talon fait observer que sa charge de lieutenant général donne droit à M. Chartier d'avoir la connaissance de toutes les matières civiles et même criminelles, s'il peut trouver un nombre de personnes capables d'en juger, outre celui qui compose le Conseil souverain, parcequ'il ne serait pas possible d'emprunter des juges en première instance pour connaître des crimes dont il peut y avoir appel à eux commes juges souverains. L'article 32 veut que toutes les causes des justices subalternes du ressort de Québec, dont il y a appel, soient aussi jugées en seconde instance par M. Chartier, dont l'appel serait jugé par le Conseil souverain en dernier ressort. L'intendant Talon réitère ses observations sur l'article 20. Le 10 septembre (1) les articles furent enregistrés avec les observations de MM. de Tracy et Talon.

Le conseil d'Etat du roi, par arrêt confirmé par le roi, le 8 avril (2), accorde à la compagnie le quart des castors et le dixième des originaux. La traite de Tadoussac est réservée.

La compagnie, le 1er mai (3), accorde des provisions à M. Peuvret de Mesnu de procureur fiscal à Québec, conformément à la Coutume de la prévôté et vicomté de Paris. Ce procureur fiscal est le même que l'avocat du roi; dans les causes qui

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 60.
(2) *Id.*, I, 60, 61.
(3) *Id.*, III, 86.

exigent des conclusions de la partie publique, le procureur fiscal doit y donner ses conclusions verbales (1) ; il veille aussi à ce que les registres de l'état civil soient tenus conformément à la loi, et il exerce les poursuites en conséquence contre qui de droit (2) ; il peut être recusé tant en matière civile que criminelle, soit qu'il soit partie nécessaire ou non, pour les mêmes causes que le juge (3) ; il doit veiller à l'exécution des jugements (4) ; et il est entendu au préalable dans toutes les causes concernant les droits de la couronne et du domaine (5).

La compagnie accorde aussi, le 1er mai 1666 (6), à M. Chartier des provisions de lieutenant civil et criminel. Comme lieutenant civil, il juge les affaires civiles en première instance (7) ; comme lieutenant criminel, il est institué pour corriger, châtier et punir les crimes qui se commettent dans l'étendue de son présidial (8).

La compagnie des Indes Occidentales n'avait pas été plus heureuse que la compagnie des Cent-Associés. Les dépenses étaient devenues considérables par la part qu'elle avait dû prendre dans la guerre contre les Anglais ; elle pouvait se dédommager, à l'avenir, par son commerce et par l'exploitation des immenses pays qui lui avaient été cédés ; mais, comme ces profits étaient éloignés et fort peu assurés, les particuliers intéressés dans la compagnie auraient préféré le remboursement de leurs avances. La cour se décida à les désintéresser, en faisant droit à leurs justes réclamations (9).

---

(1) Jousse, *Ordonnance de* 1667, I, 65.
(2) *Edits et Ordonnances*, II, 329.
(3) *Id.*, II, 404.
(4) *Id.*, II, 442.
(5) Jousse, *Ordonnance de* 1667, II, 689.
(6) *Edits et Ordonnances*, III, 87.
(7) Ferrière, *Dictionnaire de Droit*, Vo *Lieutenant civil.*
(8) *Id.*, Vo *Lieutenant criminel.*
(9) L'abbé Ferland, II, 101. Mémoire des Commissaires nommés par les rois de France et d'Angleterre, II, 479.

En décembre (1), le roi rendit un édit révoquant la compagnie. Il reconnaît que les pays qui lui ont été cédés étaient à cette époque habités par plus de 45,000 personnes gouvernées par deux lieutenants généraux, par huit gouverneurs particuliers et par quatre conseils, qui jugeaient souverainement et en dernier ressort. Par cet édit, la liberté pleine et entière est accordée à tout le monde d'y trafiquer. Les pays cédés à la compagnie sont replacés sous la couronne de France. Toutes les nominations faites par la compagnie sont confirmées jusqu'à ce qu'elles soient remplacées. Le siège de la prévôté et justice particulière de Québec est supprimé, et la justice y est rendue par le Conseil en première instance, ainsi qu'elle l'était avant l'établissement de la compagnie.

La révocation de la compagnie, en *réunissant* la Nouvelle-France au domaine de la couronne, fait perdre au gouvernement du Canada la qualité de *gouvernement propriétaire* qu'il pouvait avoir eu pendant l'existence de cette compagnie, et lui fait reprendre celle de *gouvernement royal*, qu'il a conservée depuis jusqu'à la fin de la domination française (2).

A l'extinction de la compagnie des Indes Occidentales, la ferme du domaine d'Occident fut adjugée à Nicholas Oudiette à raison de 380,000 livres. Le second gouvernement royal prit naissance en 1674.

Mais en changeant de gouvernement, le progrès commercial de la colonie n'avança pas plus rapidement. Le monopole ne fit que changer de nom. Au lieu de s'exercer au profit de quelques particuliers ou d'une société, il se fit au bénéfice de la mère patrie. Le Canada resta un comptoir pour la métropole. Pendant tout le temps de la domination française, il n'eut jamais la liberté du commerce et de l'industrie. Il ne pouvait manufacturer, et la France lui imposait ses produits.

(1) *Edits et Ordonnances*, I, 74. Moreau de Saint-Méry, I, 283.

(2) *Observations* de Sir L.-H. Lafontaine, 62 *c*.

Ainsi, d'un côté, le Canada ne pouvait vendre ses produits qu'à la France ; de l'autre, il lui était défendu d'acheter ailleurs. Tout commerce avec l'étranger était sévèrement interdit et puni. Une autre cause de ruine pour la colonie était la rareté du numéraire. Achetant sans cesse de la métropole et lui vendant fort peu, le Canada manqua de numéraire et fut obligé de recourir à la monnaie de cartes, que l'on convertissait en lettres de change qui étaient acquittées en France par le gouvernement.

Le 17 septembre 1759 (1), Québec capitula et les Anglais en prirent possession.

Les négociants qui composaient les officiers de la milice, s'étant assemblés chez M. Daine, lieutenant général de police, ils avaient présenté à M. de Ramesay une requête pour l'engager à capituler : ce qu'il fit assez légèrement, malgré l'absence d'instructions (2).

Le général en chef français, M. de Vaudreuil, malgré son indignation, fut obligé de se soumettre à cette humiliante reddition. La prise de Québec n'entraîna pas de suite la possession complète du Canada. Montréal ne voulut pas se rendre.

Le 24 novembre 1759 (3), le Conseil supérieur rend un arrêt portant règlement pour la tenue des séances à Montréal, ainsi qu'il le faisait à Québec avant la reddition de cette dernière ville.

Ainsi le siège du gouvernement fut transporté à Montréal : M. de Vaudreuil s'y trouvait déjà.

Le général Murray fut nommé gouverneur de Québec, après que le général Townshend en eût pris possession, le 18 septembre 1759. Comme les armées étaient constamment en mouvement, il est difficile de supposer que M. Murray ait créé de nouveaux tribunaux ; il est plus naturel de penser qu'il ait maintenu ceux en existence ou qu'il ait simplement constitué un tribunal militaire dont il avait la présidence.

---

(1) L'abbé Ferland, II, 583. Garneau, II, 342.
(2) Smith, I, 317.
(3) *Edits et Ordonnances*, II, 253.

En référant à un règlement du 15 janvier 1760 (1), on voit que le général Murray, en fixant le prix du pain et de la viande, exige que la licence qu'auront à prendre les bouchers et les boulangers soit accordée par son secrétaire. Le tribunal qui appliquait et percevait les amendes en vertu de ce règlement ne pouvait être que militaire, suivant nous.

Le gouverneur Murray continua à suivre l'armée anglaise en qualité de général. Les affaires civiles devaient être suspendues, sinon à raison de la guerre, du moins vu l'absence de tout gouvernement établi.

Les armées anglaises se trouvant en face de Montréal, un conseil de guerre fut réuni par M. de Vaudreuil, dans la nuit du 6 au 7 septembre 1760. L'intendant Bigot y lut un mémoire sur l'état de la colonie et un projet de capitulation. Le colonel Bongainville, le matin, fut chargé d'aller proposer aux ennemis une suspension d'armes d'un mois. Cette demande ayant été refusée, il retourna offrir la capitulation, qui se composait de 55 articles. Elle fut signée le 8 septembre 1760.

Après cet acte célèbre, le Canada fut entièrement envahi par les armées anglaises, qui en prirent possession au nom de l'Angleterre. Comme la France et l'Angleterre étaient alors en guerre en Europe et en Amérique, les prises et les conquêtes se succédaient de part et d'autre, et ce ne fut que par un traité de paix qu'il fut possible de régler ce qui appartiendrait à l'une et à l'autre de ces deux grandes nations. Jusqu'en 1763, il n'y avait rien de défini, et le Canada subissait le régime militaire, conséquence inévitable d'une lutte acharnée et terminée à l'avantage du nouveau maître.

III

Pendant les 225 années qui se sont écoulées depuis la découverte du Canada par Jacques Cartier, en 1534, jusqu'à son

(1) Smith, I, Appendice XX, p. 44.

abandon par la France, en 1759, le gouvernement de ce pays a été administré par délégation, en vertu de dix chartes, commissions ou contrats, que l'on peut résumer comme suit (1):

1.—1598. Commission de Henri IV à M. de LaRoche, lui donnant pouvoir de faire exécuter, de concéder des terres, etc. Délégation générale de la souveraineté, à l'état primitif des aventures et découvertes.

2.—1612. Commission par le comte de Soissons, délégataire du roi, déléguant lui-même la souveraineté à Champlain, et l'autorisant à la subdéléguer. Le pouvoir participe encore de la rigidité et de l'absolutisme de la conquête primitive et aventureuse.

3.—1627. Création de la compagnie des Cent-Associés par Richelieu; c'est-à-dire, gouvernement mercantile.

4.—1632. Restauration du gouvernement français après une courte occupation du pays par les Anglais. Continuation de l'administration commerciale par la compagnie de la Nouvelle-France, sous la direction de Champlain.

5.—1663. Réintégration de la souveraineté en la personne de Louis XIV, qui délègue son autorité au Conseil souverain, espèce de parlement nommé par la couronne. Première tentative d'introduire un système municipal électif.

6.—1664. Retour au gouvernement mercantile, par la création de la compagnie des Indes Occidentales. Dénationalisation du gouvernement par l'introduction de l'élément étranger dans cette compagnie. Second essai du système municipal électif.

7.—1674. Réunion de l'autorité à la couronne et rétablissement du gouvernement du roi directement délégué à un gouverneur. Réaffirmation de la Coutume de Paris.

8.—1675. Délégation du gouvernement à un intendant de la justice et réintégration du Conseil souverain. Première immunité accordée aux citoyens de n'être pas condamnés sans procès.

(1) Joseph Doutre, *Les Chartes du Canada avant la cession*, Annuaire de l'Institut-Canadien de 1867, p. 23.



9.—1703. Modification de la composition du Conseil souverain et continuation du même genre de gouvernement.

10.—1742. Nouvelle modification du Conseil souverain, en y introduisant des assesseurs ou officiers de la justice et des finances.

Deux siècles s'étaient écoulés depuis que la France avait jeté sur les rivages du Saint-Laurent une poignée de ses courageux enfants : deux siècles de luttes et de combats ! Se débattant sans cesse contre le froid, les privations, les souffrances, et parfois victimes d'une adversité persistante, cette petite peuplade ne put pendant longtemps développer ses forces et bénéficier des avantages qui étaient offerts par la mère-patrie. Les premiers colons furent en partie des marins avantureux et des galériens empressés de fouler un sol libre. Se faisant jour à travers la forêt, abattant sans pitié ces chênes séculaires qui avaient ombragé les rivages du Saint-Laurent depuis tant de siècles, ils se partagèrent le sol avec empressement. Les missionnaires, de leur côté, utilisèrent leur zèle ardent dans la conversion des sauvages.

Il n'y eut véritablement de lien social, entre les colons, que lors de la formation de la compagnie des Cent-Associés, qui devint propriétaire de la Nouvelle-France et qui fit une répartition arbitraire du sol. La féodalité si chancelante dans la mère-patrie vint chercher une végétation plus vigoureuse dans la colonie : elle prit des racines profondes dans ce rude terroir. La féodalité prend son origine dans la concession royale faite en 1627 à la compagnie des Cent-Associés.

Le Conseil supérieur, que des historiens ont assimilé trop complètement à un parlement, et qui plus est, au Parlement de Paris, n'avait pas de pouvoir législatif proprement dit ; son rôle consistait plutôt à faire des règlements. L'intendant, par sa commission, avait des pouvoirs plus étendus que le conseil : il rendait des ordonnances ; mais ces règlements et ces ordonnances, dans tous les cas, devaient être conformes aux lois du

royaume. Le pouvoir législatif résidait en France, comme on le sait, en la seule personne du roi. Le parlement lui-même ne pouvait s'opposer à l'enregistrement des édits du roi que par des remontrances, qui devenaient lettres mortes, lorsqu'il plaisait à Sa Majesté de passer outre et d'exiger l'enregistrement de ses édits par *lettres de jussion.* La royauté était toute puissante en France, et Louis XIV l'avait bien définie, lorsqu'entrant au parlement, la cravache à la main, il avait prononcé ces paroles altières : *l'Etat, c'est moi !* En effet, l'état c'était le roi ; il édictait, il ordonnait, il règlementait ce qu'il voulait ; en sa personne résidait tous les pouvoirs. Comme si la destinée providentielle de la monarchie du XVIIe siècle touchait à sa fin, le règne de Louis XIV fut d'un éclat remarquable. Au point de vue de la législation, le seul qui puisse nous occuper, il s'opéra une codification générale dans toutes les lois, codification qui portait, dans sa conception, le Code Napoléon. Au moyen de cinq grandes divisions, qualifiées d'ordonnances, les nombreuses lois de France furent revisées et réunies.

L'ordonnance de 1667 embrasse le droit civil ; l'ordonnance de 1670 le droit criminel ; l'ordonnance de 1680 le droit commercial ; l'ordonnance de 1681 le droit maritime, et l'ordonnance de 1695 le droit ecclésiastique. A Colbert revient l'honneur d'avoir poussé à bonne fin ce grand travail de législation. La colonie du Canada fut régie par ces ordonnances, quoiqu'une seule (l'ordonnance de 1667) ait été enregistrée.

Le Conseil souverain connaissait de toutes les causes, soit civiles, soit criminelles. Il participait, administrativement, de l'autorité du gouverneur général et de l'intendant. Il devait être consulté dans toutes les affaires publiques d'importance, et parfois même sur la défense du pays. Il rendait, sur l'initiative de l'intendant et du gouverneur général, des règlements de police.

L'administration de la colonie était entre les mains d'officiers, dont les commissions contenaient des instructions contradictoires, ce qui a toujours été une cause de trouble.

Le gouverneur et lieutenant général devait être considéré comme l'officier le plus important. Dans les affaires militaires, il avait un pouvoir arbitraire et non contesté. Cependant l'intendant venait parfois s'immiscer dans les attributions du gouverneur. Jusqu'à la seconde commission de l'intendant Duchesneau, le gouverneur présidait le Conseil supérieur. Cette présidence a été longtemps contestée lorsque les textes clairs des commissions la donnaient au gouverneur. L'intendant Duchesneau, homme jaloux, vindicatif, courtisan et despote, a rendu bien amers les derniers jours du gouverneur de Frontenac. C'est par ses délations et ses calomnies, qu'il a réussi à enlever à ce gouverneur distingué, une présidence qu'il occupait avec fermeté et dignité.

Le gouverneur présidait de droit et avait privativement un pouvoir illimité, s'enchevêtrant par la suite avec celui de l'intendant et du Conseil supérieur, dont l'autorité s'étendait sur tous les gens de terre et de mer; pouvant faire la guerre et la paix, bâtir des forts, punir et faire grâce, concéder des dignités relevant du roi et seul compétent à autoriser les gentilshommes, marchands et autres à se livrer à un négoce quelconque. Quiconque négligeait de demander cette autorisation était puni par la confiscation de ses marchandises.

Par suite de l'éloignement de la métropole et de l'état de guerre presque incessant où vivaient les colonies, le gouverneur et l'intendant outrepassaient fréquemment les limites de leurs attributions. Lorsqu'ils n'étaient pas en compétition personnelle d'autorité, ils s'entendaient volontiers pour empiéter sur les attributions des conseils de justice. Ils s'arrogeaient le droit, notamment, de rendre seuls les ordonnances de police; ils troublaient l'ordre et la compétence des juridictions, faisant emprisonner arbitrairement les colons et renvoyaient de même en France les employés subalternes.

L'intendant est un fonctionnaire incompris. Son pouvoir en matières civiles est illimité; il juge en dernier ressort et a la

connaissance de toutes les affaires concurremment avec tous les autres tribunaux ; il peut même s'attribuer la connaissance des causes pendantes devant une autre cour. Rendant des ordonnances obligatoires pour toute la colonie, il avait un pouvoir parfois plus considérable que celui que possédait le Conseil supérieur. L'intendant et le gouverneur ont été deux officiers dont les fonctions concurrentes donnaient lieu à une lutte constante. En communication directe avec le roi, et d'une manière distincte, ils communiquaient leurs griefs réciproques, et rarement ils s'associaient pour l'accomplissement d'un acte important : chacun tirait de son côté. Le gouverneur choisi presque toujours parmi la noblesse, et l'intendant parmi la bourgeoisie, ils représentaient tous deux cette lutte qui divisait la France et qui la précipitait plus tard dans la tourmente révolutionnaire de 93. Il n'y avait donc pas seulement la nature de leurs commissions qui créait cette rivalité constante ; une cause plus profonde d'antipathie les séparait : la position sociale. On voit avec peine cet espionnage qui distingue la correspondance de l'intendant, comparé avec le ton élevé et digne de celle du gouverneur.

L'évêque de la colonie jouissait d'une grande influence, à raison de sa position dans le Conseil supérieur. Il résumait avec le gouverneur et l'intendant les trois ordres de la nation française : la noblesse, le clergé et le tiers-état. Poursuivant avec zèle la mission qui lui était confiée, l'évêque veillait avec un soin aussi vigilant que le gouverneur à ce que le temporel n'empiétât pas sur le spirituel, comme de son côté le pouvoir civil se tenait en garde contre les entreprises du clergé, dans le domaine temporel. La lutte la plus importante et celle qui divisait le plus la colonie consistait dans ce conflit : lutte de tous les temps, qui semble s'éteindre quand l'une va étouffer l'autre mais qu'on voit renaître encore. Le clergé acquérait une influence considérable dans la colonie. Possédant en propriété à peu près la moitié de la Nouvelle-France, recevant de la mère patrie des dons considérables, il était puissamment riche. En

outre de cette influence matérielle, il possédait seul l'instruction, et il fallait avoir recours à lui chaque fois qu'il s'agissait d'un acte où l'instruction était nécessaire.

L'évêque, chef du clergé canadien, avait établi une officialité, qui avait pour but principal de détacher les prêtres de la juridiction séculière. Le gouverneur, soucieux de conserver intacte la puissance civile, ne voulait pas reconnaître cette officialité, qui menaçait de servir de refuge aux délinquants religieux : de là la grande lutte, celle qui domine presque toutes les difficultés de la colonie, et que les historiens sont obligés de suivre dans d'infinis détails. Les régistres du Conseil supérieur constatent, presqu'à chaque page, le refus d'un ecclésiastique de comparaître devant ce tribunal suprême, se réfugiant dans cette officialité mystérieuse, que celui qui se prétendait le promoteur de l'official était incapable de définir et d'affirmer d'une manière certaine. Dans cette lutte entre le temporel représenté par le gouverneur, et le spirituel représenté par l'évêque, l'intendant au lieu de rester neutre prenait activement le parti soit de l'un ou de l'autre. Parmi les plus acharnés, l'intendant Duchesneau et l'intendant Dupuy se distinguent, le premier en faveur du clergé et, le second en faveur de l'autorité civile.

Pendant que les autorités se déchiraient entre elles, le colon restait indifférent à la chose publique.

Quel contraste frappant entre les origines des colonies anglaises et des colonies françaises ! Treize années s'étaient à peine écoulées depuis que les premiers colons anglais s'étaient établis dans la Virginie qu'une assemblée représentative vint perpétuer parmi eux les traditions de la mère patrie ; deux cent cinquante ans s'écoulèrent avant que les Canadiens pussent bénéficier des avantages de ce système politique. Dès que les colonies anglaises se sentirent vivre, il leur fallut les libertés de la terre natale, les deux prérogatives qui font la gloire et la force du citoyen anglais : le libre gouvernement et le jugement par jury. Dès lors, le colon anglais ne fut plus l'agent, le serviteur d'une compagnie,

mais un homme libre, un citoyen ; depuis lors aussi la prospérité de la colonie a pu être troublée par les évènements du dehors, par les incursions des Indiens, par la mauvaise police du gouvernement anglais, mais à l'intérieur elle était fondée sur une base trop durable pour être ébranlée sérieusement.

C'est la liberté et le sentiment de la responsabilité populaire qui font la puissance et la force des nations : la colonie française s'est trouvée dans une situation contraire par l'intervention exagérée et la tutelle excessive de l'Etat. Aussi, écrit un publiciste distingué (1), " tandis que le Canada, établi avant la Virginie, le Canada où l'on donnait aux émigrants des terres, du bétail, de l'argent, languissait sous la protection des rois, la Virginie, abandonnée à ses propres ressources, faible, mais sachant qu'elle ne pouvait compter que sur elle-même, et que chaque effort lui profiterait, la Virginie s'organisa, se développa librement, et quand, franchissant les Alleghanys, elle vint disputer aux Français la vallée de l'Ohio, la colonie libre, qui n'avait rien demandé à la métropole, était riche et peuplée, et pouvait mettre en ligne des forces bien plus recommandables que la colonie royale, qui avait coûté, qui coûtait encore à la France d'énormes et d'inutiles sacrifices."

Le secret de l'heureuse fortune des plantations anglaises n'est autre que la liberté.

On compare avec surprise, comme on vient de le voir, le progrès rapide qu'avait fait la Nouvelle-Angleterre avec l'état stagnant de la Nouvelle-France. Pendant que les colons anglais jouissaient du régime municipal et du procès par jury, les colons français ne connaissaient que le régime militaire et étaient soumis à la question ordinaire et extraordinaire d'odieuse mémoire. Pendant que les colonies anglaises jouissaient de la liberté commerciale, la France imposait au Canada un système de monopole qui mettait tout le commerce colonial entre les mains de quel-

(1) Laboulaye, *Histoire des Etats-Unis*, I, 90.



ques privilégiés. Pendant que les colons anglais jouissaient de la liberté de la presse, les colons français vivaient dans une ignorance complète et ne savaient pas lire. Après plus de deux siècles, la Nouvelle-France n'avait pu fournir qu'un seul homme instruit, c'était Cugnet, et encore, auprès du roi, fallut-il instances sur instances pour le faire entrer au Conseil supérieur, et même n'y entra-t-il d'abord que comme assesseur !

Cependant, lorsque les colons du Canada ne virent plus ondoyer sur le promontoire de Québec

L'éclatante splendeur de leur vieux drapeau blanc,

ce fut dans la colonie un deuil universel. Qu'allait devenir ce petit peuple malheureux, vaincu, mais grand dans sa défaite ? Il vit s'éloigner de ses bords les classes dirigeantes, les hommes instruits, les seigneurs, les bourgeois, les fonctionnaires de l'Etat ; il restait seul, attaché au sol, courbant la tête sous le malheur qui le frappait, décidé à lutter jusqu'à la mort pour conserver sa langue. Il fit de son cœur deux parts : l'une à la religion de ses pères et l'autre à la famille et à la patrie en deuil.

FIN DU TOME PREMIER.

SOMMAIRES DES CHAPITRES

CONTENUS DANS LE PREMIER VOLUME.

CHAPITRE PREMIER.

Découvertes et prises de possession.

(1534-1663).

CHAPITRE II.

Le Droit Français en 1663.

CHAPITRE III.

Le Conseil Souverain de Quebec.

(1663).

Création du Conseil souverain (1663).—Ses pouvoirs, ses attributions, sa composition.—Pouvoirs du gouverneur, de l'intendant et du Conseil—Edits et ordonnances du roi de France relatifs au Conseil.—A l'origine le gouverneur et l'évêque choisissent conjointement les membres du Conseil, au nombre de cinq.—Motifs de cette législation.—Sur ordre du roi le Conseil souverain prend le nom de Conseil supérieur(1775).—Première modification du Conseil en 1675.—Le nombre des conseillers est porté à sept et ils sont rendus inamovibles.—Commission de l'intendant Duchesneau.—Lutte entre le gouverneur et l'intendant au sujet de la présidence du Conseil.—Seconde modification du Conseil en 1703.—Le roi ajoute cinq autres conseillers aux sept déjà établis, parmi lesquels un conseiller clerc.—Instructions du roi (1704) concernant les devoirs du procureur général aux audiences.—En 1742 il donne pouvoir au gouverneur de nommer quatre assesseurs au Conseil.—Les deux lettres du roi 1746 au sujet des enregistrements, comportant défense d'enregistrer sans un ordre spécial.—Séances du Conseil.—Détails intéressants fournis par un ancien conseiller clerc.—Nomination aux emplois.—Enquête de vie et mœurs. .... p. 107

CHAPITRE IV.

Enregistrement des Ordonnances.

(1663).

Les édits et ordonnances du roi devaient-ils être enregistrés au Conseil souverain pour leur donner force et effet dans la colonie.—Raisons pour l'affirmative :—1o le fait que des remontrances ont été faites au roi au sujet de l'ordonnance de 1667 ; 2o le Conseil supérieur est assimilé aux parlements ou cours souveraines de France ; 3o les édits et ordonnances du roi contenaient généralement ordre de les enregistrer ; 4o l'enregistrement était tenu nécessaire dans les Iles françaises de la Guadeloupe et de la Martinique ; 5o les deux lettres du roi (1646) au sujet de l'enregistrement ; 6o la jurisprudence du Conseil privé.—Réponses à ces divers arguments.—L'une de ces opinions a pour elle l'autorité incontestable de la chose jugée ; l'autre des preuves que nul raisonnement ne peut détruire. .... p. 121

CHAPITRE V.

La Coutume de Paris.

(1628–1865).

CHAPITRE VI.

L'Ordonnance de 1667.

(1667-1867).

CHAPITRE VII.

La Féodalité en Canada.

(1598-1854).

CHAPITRE VIII.

Les Syndics d'habitation.

1663.

CHAPITRE IX.

Le Gouverneur et l'Intendant.

(1663-1759).

CHAPITRE X.

Administration de la Justice sous la Domination Française.

(1663).

CHAPITRE XI.

Droit Criminel.

(1670-1886).

CHAPITRE XII.

Droit Commercial.

(1673-1865).

CHAPITRE XIII.

La Monnaie de Cartes au Canada.

(1688-1764).

CHAPITRE XIV.

Edits et Ordonnances.

(1663-1759).

CHAPITRE XV.

Rapports entre l'Eglise et l'Etat sous la Domination Française.

(1695.)

CHAPITRE XVI.

Démêlés de l'Eglise et de l'Etat.

(1663-1759).

CHAPITRE XVII.

Gouvernement Ecclésiastique.

(1657-1759).

CHAPITRE XVIII.

Droit Administratif.

(1667).

CHAPITRE XIX.

De la Dîme en Canada.

(1663).

CHAPITRE XX.

Gouvernement Civil.

(1534-1759).

FIN DE LA TABLE DES CHAPITRES.

3.



